

FACULTÉ DE DROIT DE PARIS

DES SECONDES NOCES

EN DROIT ROMAIN

DU MÉTAYAGE

EN DROIT FRANÇAIS

THÈSE POUR LE DOCTORAT

Soutenue le Jeudi 14 Mars 1889, à 2 h. 1/2

PAR

HENRI TALAMON

Licencié ès lettres

Avocat à la Cour d'Appel.



Président : M. COLMET DE SANTERRE, Professeur

SUFFRAGANTS	{	MM. GÉRARDIN	}	PROFESSEURS
		LYON-CAEN		
		PLANIOL		AGRÉGÉ

PARIS

IMPRIMERIE MOQUET

11, RUE DES FOSSÉS-SAINT-JACQUES, 11

1889

La Faculté n'entend donner aucune approbation ni im-
pro-
bation aux opinions émises dans les thèses; ces opinions
doivent être considérées comme propres à leurs auteurs.

DROIT ROMAIN

DES SECONDES NOCES

INTRODUCTION

Que le mariage soit une institution nécessaire, que cette institution ne puisse se comprendre dans un pays civilisé que sous la forme de la monogamie, voilà des points qu'il nous paraît oiseux de discuter. Mais lorsque les liens d'un premier mariage sont rompus, convient-il d'en contracter un second, et si la réponse est affirmative, de quel œil le législateur doit-il voir les unions de ce genre ? Ces questions sont beaucoup plus délicates et s'imposent à l'attention. Le législateur romain ne pouvait les passer sous silence ; mais nous verrons qu'il y a fait, suivant les époques, des réponses bien différentes.

CHAPITRE PREMIER

LES SECONDES NOCES DEVANT LES MŒURS ET L'OPINION

Dans la première période il garde la neutralité : en revanche les mœurs et l'opinion sont plutôt hostiles aux secondes noces. Comme le dit fort bien M. Maynz (*Cours de droit romain*, t. III, p. 69), bien que les Romains aient toujours considéré le célibat comme incompatible avec les devoirs du citoyen, ils trouvaient pourtant méritoire, de la part de la femme, de s'abstenir des secondes noces.

Sur ce point nous avons différents textes des auteurs classiques qui ne peuvent nous laisser aucun doute. Il ne s'agit pas seulement de certains textes relatifs à des seconds mariages se présentant dans des circonstances particulièrement défavorables, comme le mariage de Tarquin le Superbe avec Tullia, veuve de son frère Aruns, qui eut lieu, nous dit Tite-Live (I, 46, *in fine*), *magis non prohibente servio quam adprobante*. Il est vrai, que la mort presque simultanée d'Aruns et de l'autre Tullia, pouvait donner au roi beaucoup à réfléchir. Il en est de même de Catilina qui, pour épouser Aurélia Orestilla, avait tué sa femme et son propre fils

(Cic., *Catil.*, 1, 6, Salluste, *Cat.*, 15). Il y avait des cas où les secondes noces étaient vues avec une particulière défaveur, par exemple, celui que nous révèle Cicéron dans le *Pro Cluentio*. Il s'agit d'une belle-mère qui avait chassé sa fille pour épouser son gendre. Cicéron a pour flétrir ce crime un magnifique élan oratoire.

« Lectum illum genialem quem biennio ante filiae suae
« nubenti straverat in eadem domo sibi ornari et sterni
« expulsa atque exturbata filia jubet. Nubit genero so-
« crus, nullis auspiciis, nullis auctoribus, funestis
« omnibus omnium. O mulieris scelus incredibile et
« præter hanc unam in omni vita, inauditum, o libidi-
« nem effrenatam et indomitam, o audaciam singu-
« larem ! »

Il arrivait assez souvent à Rome qu'un frère épousât la veuve de son frère ; c'est ce que fit Crassus (Plutarque, *Crassus*, 1) et cependant Plutarque loue la conduite régulière de Crassus : ce qui prouve que ce fait par lui-même n'était pas vu par les Romains d'un œil défavorable ; ils ne font pas de distinction, quand il s'agit d'une alliance en ligne collatérale. Tandis qu'en cas d'alliance en ligne directe, le second mariage était considéré avec raison comme un acte coupable, témoin le passage du *Pro Cluentio* de Cicéron cité plus haut (Voir *Denys d'Halicarnasse*, liv. IV, p. 237, édit. *Sylburgii anni 1586*, et Plutarque, *Vie de Caton d'Utique*).

Au point de vue religieux les veuves qui se remariaient étaient frappées de certaines déchéances.

Certaines prérogatives du culte étaient réservées aux femmes qui n'avaient eu qu'un seul époux. Tite-Live (X, 23) nous raconte qu'une jeune fille nommée Virginia ayant épousé le consul plébéien Volumnius, et ayant été écartée pour ce fait du temple de la *Pudicitia patricia* éleva l'autel et fonda le culte de la *Pudicitia plebeia*. Tite-Live ajoute que cet autel et ce culte furent réservés aux femmes n'ayant eu qu'un seul mari : « Eodem ferme ritu et hæc ara quæ illa antiquior culta est ut nulla nisi spectatæ pudicitie matrona et quæ uni viro nupta fuisset jus sacrificandi haberet. »

La *pronuba* qui, comme on le sait, jouait un rôle important dans les cérémonies nuptiales de l'ancienne Rome, devait également n'avoir appartenu qu'à un seul homme : « Pronubæ nous dit Festus, p. 242, 29, « adhibentur nuptiis quæ semel nupserunt est matrimonii perpetuitatem auspicantes. Festi ép. 2443, « Serv., ad Æn. 14, 166 : Varro pronubam dicit quæ ante nupserit, quæque uni tantum nupta est, ideoque « auspices deliguntur ad nuptias. »

Denys d'Halicarnasse (*Ant. Rom.*, VIII, 56), nous apprend que seules les femmes mariées une seule fois pouvaient couronner la statue miraculeuse élevée par les dames romaines en souvenir de la victoire remportée sur Coriolan par sa mère Véturie et son épouse Volumnie.

Saint Jérôme nous apprend que le flamme de Jupiter aussi devait n'avoir été marié qu'une fois : « Flamen unius uxoris ad sacerdotium admittitur. Flaminica quoque unius mariti eligitur uxor » (Hiéronym ép., vol., § 903, éd. Vallars). Pour présider au culte de Vesta on préféra à la fille d'Agrippa la fille de Polion uniquement parce que sa mère n'avait jamais eu qu'un seul époux (Tacite, *Annales*, II, 86).

Les femmes qui convolaient en secondes noces ne pouvaient porter la couronne pudique, ainsi que nous le prouve ce passage de Valère-Maxime dont les derniers mots surtout sont bien significatifs : « Quæ uno contentæ matrimonio fuerant corona pudicitiae honorabantur, æstimabant enim eum præcipue matronæ sincera fide incorruptum esse animum, qui post depositæ virginitatis cubile in publicum egredi neciret, multorum matrimoniorum cujusdam intemperantiæ signum esse credentes. »

Il est difficile d'être plus sévère pour les secondes noces, et nous verrons que les Pères de l'Eglise eux-mêmes, quelque rigoureux qu'ils soient sur ce sujet, ne se serviront guère d'expressions plus fortes que Valère-Maxime.

Faut-il encore d'autres témoignages de la défaveur que les anciens Romains attachaient à l'idée des secondes noces ? C'est Servius (*Ad Virg., Æn.*, IV, 9) qui nous apprend que les femmes mariées en secondes noces ne pouvaient couronner la statue de la Fortune

Féminine (*Fortunam muliebiem non coronabant bis nuptæ*).

C'est Cicéron qui parle avec un dédain marqué de la fille de Cornificius qu'il appelle *mulier multarum nuptiarum* (Cicéron, *Ad atticum*, III, 19).

Le plus bel éloge que souhaitât sur sa tombe une matrone romaine était le suivant, nous dit Properce : *In lapide hoc uni nupta fuisse legar* (Properce, IV, 14).

Tel est le vœu de Cornélie mourante; et ce type accompli de la matrone romaine avait quelque mérite : car elle avait refusé de partager le trône du roi Ptolémée pour se consacrer tout entière à l'éducation de ses enfants (Plutarque, *Teberius Gracchus*).

Une inscription tumulaire chez Reinesius, inser. XIV, 73, porte : « D. M. Reianæ, C. F. Mæcianæ, conj., in-
« comparabili *univiræ* et castissimæ fec Hedonicus
« maritus. »

Ainsi l'opinion à Rome n'était pas favorable aux secondes noces; et ce préjugé subsista longtemps puisque Trebellius Pollion (*Vies des Trente Tyrans*) nous dit ceci de la première femme de l'empereur Titus qui régna en l'an 236 après Jésus-Christ.
« Hujus uxor Calpurnia fuit sancta et venerabilis femina, de genere Cæsoninorum, id est Pisonum,
« quam majores nostri univiram sacerdotem inter sacratissimas feminas adorarunt : cujus statum in templo Veneris adhuc videmus argolicam, sed auratam. »
Trebellius Pollion vivait vers l'an 300 après J.-C.

Y avait-il dans l'ancienne Rome une différence entre les premiers et les seconds mariages au point de vue du cérémonial religieux ? L'antiquité ne nous fournit guère de renseignements sur ce point. Nous avons bien un passage de Plutarque qui nous apprend que les veuves étaient forcées de se marier les jours de fêtes publiques. Voici le texte dans la pittoresque traduction du vieil Amyot : « Les fêtes divertissent les hommes, les uns çà, les autres là, de manière qu'ils n'ont pas le loisir d'aller voir des noces... Si c'est honneur aux filles d'être mariées à la vue de beaucoup de monde, c'est déshonneur aux veuves pour ce que les premières noces sont désirables, mais les secondes abominables, car elles ont honte si elles prennent d'autres maris, leurs premiers étant encore vivants, et, s'ils sont morts, elles sont en deuil de viduité. » (*Questions romaines*, chapitre cv). Du reste, à supposer que cet usage ait jamais existé ailleurs que dans l'imagination de Plutarque, quelles en étaient l'origine et la raison d'être. L'historien se le demande et il faut avouer que les hypothèses entre lesquelles il hésite semblent toutes d'une égale puérilité. On ne peut s'empêcher de sourire quand on le voit se demander gravement si ce n'est pas parce que l'enlèvement des Sabines, qui eut lieu un jour de fête donna lieu à une guerre, et que dès lors les jeunes filles éprouvèrent une sorte de scrupule à se marier un jour de fête.

Quoi qu'il en soit de cette question, d'ailleurs secon-

daire, il résulte nettement de la rapide revue de textes à laquelle nous nous sommes livré, que les seconds mariages n'étaient pas vus d'un œil favorable par les Romains de la bonne époque.

Il n'est pas besoin alors d'apporter aux seconds mariages des entraves législatives : l'état des mœurs et de l'opinion est tel que les seconds mariages devaient être relativement rares. Au surplus la fidélité due à la mémoire du conjoint décédé et la retenue extrême imposée à la matrone romaine semblent les causes principales de cette défaveur attachée aux secondes nocces ; mais, nous le répétons, c'était là une pure tendance morale qui n'était pas passée dans les lois. Plus tard les lois essayèrent d'apporter un remède à la décadence des mœurs : mais nous verrons que l'efficacité de ces lois fut loin d'être absolue et qu'Horace exprimait une incontestable vérité lorsqu'il s'écriait :

Quid leges sine moribus vanæ proficient ? (Odes III, 24, v. 35 et 36).

CHAPITRE II

CONDITIONS REQUISES POUR LA VALIDITÉ

DES SECONDES NOCES

« Dirimitur matrimonium divortio, morte, captivitate vel alia contingente servitute utrius eorum » (L. 1, D., liv. XXIV, t. II).

Tant que le premier mariage n'est pas dissous, par la mort, par le divorce ou par la captivité de l'un des époux, il n'est pas permis d'en contracter un nouveau.

Ainsi le principe de la monogamie est la base de la législation matrimoniale à Rome. Suétone (*J. César*, ch. LI) nous dit bien que Helvius Cinna, tribun du peuple, a avoué plusieurs fois qu'il y avait eu une loi toute prête qu'il devait publier en l'absence de César et par son ordre, qui lui permettrait d'épouser à son choix autant de femmes qu'il voudrait afin d'en avoir des héritiers.

Plutarque dit aussi qu'Antoine eut deux femmes; enfin Valentinien le Jeune, en pleine décadence il est vrai, permit la polygamie d'une façon générale. Mais

cette loi, malgré l'abaissement des mœurs, choquait trop les idées reçues pour pouvoir subsister. Malgré ces faits isolés, la législation romaine peut être considérée comme ayant toujours sévèrement proscrit la bigamie, à plus forte raison la polygamie.

Certains auteurs ont dit, en s'appuyant sur un passage de Cicéron (*De orat.*, 40,) qu'il y eut un temps où la bigamie n'était pas punissable. Cicéron nous dit que l'on discutait alors la question de savoir si le divorce pouvait résulter d'un second mariage contracté par le mari sans qu'il eût auparavant répudié sa première femme. Mais ni dans l'une, ni dans l'autre opinion, il ne pouvait être question de bigamie; et par conséquent aucune peine n'était applicable. Si en effet, on admettait qu'il y eût divorce, le premier mariage étant rompu, il ne pouvait y avoir bigamie; si on admettait, au contraire, que le divorce ne pouvait avoir lieu qu'avec certaines formes solennelles (*certis quibusdam verbis*) la seconde femme était considérée comme une concubine (*in concubinæ locum*). Par conséquent, on ne peut dire qu'il fût permis à Rome d'avoir à la fois deux femmes légitimes.

Nous ne croyons donc pas que c'est parce que la loi Julia vint soumettre le divorce à certaines formes déterminées qu'il devint possible d'atteindre la bigamie.

Quoi qu'il en soit, il est certain qu'à l'époque classique, le bigame encourt l'infamie.

C'est ce qui résulte des termes de l'édit rapportés

dans la loi 1, au Digeste : *De his qui notantur infamia*, liv. III, t. II.

« Infamia notatur, qui suo nomine, non jussu ejus
« in cujus potestate esset, ejus ve nomine, quem
« quamve in potestate haberet, bina sponsolia binas
« ve nuptias in eodem tempore constitutas habuerit. »

La peine de l'infamie est prononcée seulement contre les hommes et non contre les femmes, ce qui ressort des mots *qui ve suo nomine* employés par le préteur.

Plus tard l'interprétation des jurisconsultes étendit aux femmes la peine que l'édit prononçait seulement contre les hommes; à l'époque classique la loi romaine ne frappe pas le bigame d'une autre peine que de l'infamie : plus tard peut-être les empereurs Dioclétien et Maximien (L. 2, au Code, liv. V, tit. V), décidèrent que le juge compétent pourrait prononcer une peine, *Quam rem competens judex inultam esse non patietur*. Quelle était cette peine? Certains auteurs pensent qu'elle était laissée à l'appréciation arbitraire du juge. D'autres se bornent à mentionner que, d'après Théophile, livre I, titre X, § 6 et 7, la bigamie était punie de la peine de mort. « Porro capitalis in eos pœna constituta est, qui
« binas nuptias contrahunt. » (Théophile, version latine).

Ainsi, pour pouvoir contracter un second mariage il faut que le précédent soit dissous; mais la loi exige, dans certains cas, d'autres conditions qui d'ailleurs va-

rient suivant le mode de dissolution qui a mis fin au premier mariage.

Quoique le texte du Digeste que nous avons cité au commencement de ce chapitre ait suivi un ordre différent, nous adopterons le suivant qui nous paraît plus logique, la mort étant le mode normal et régulier de dissolution d'un mariage. Nous examinerons donc dans trois sections distinctes :

1° Le cas où le premier mariage a été dissous par la mort ;

2° Le cas où il a été dissous par le divorce ;

3° Le cas où il a été dissous par la captivité de l'un des époux.

SECTION PREMIÈRE

LE MARIAGE EST DISSOUS PAR LA MORT DE L'UN DES DEUX ÉPOUX

I. Si l'époux survivant est le mari, il peut immédiatement convoler en secondes noces. Paul (L. 9, D., liv. III, t. II) nous apprend que les maris ne seront pas tenus de pleurer leurs femmes *uxores viri lugere non compelluntur*. En réalité c'est que le second mariage immédiat du mari ne présente pas en pratique les mêmes inconvénients que celui de la femme.

II. Si l'époux survivant est la femme, une prohibition spéciale est édictée. Il lui est interdit de se remarier

intra legitimum tempus luctus, c'est-à-dire pendant le délai de deuil que la loi lui impose ; si elle le fait le préteur déclare infâmes :

1° Son père, qui l'ayant en sa puissance l'a ainsi mariée contre la défense de l'édit ;

2° Celui qui l'a épousée de son plein gré et non par ordre de son père, et encore à condition qu'il sût que le délai de deuil n'était pas écoulé ;

3° Le père qui avait forcé son fils à ce mariage ; mais l'édit ne dit pas un mot de la femme elle-même : nous verrons plus loin que de nombreux textes réparent cette lacune.

D'après Plutarque, la disposition prohibitive qui nous occupe viendrait d'une vieille loi de Numa.

« Il ordonna aussi combien de temps on devait porter le deuil selon la diversité des âges des trépassés : comme il ne voulut point que l'on portât aucunement le deuil pour la mort d'un enfant qui serait décédé au-dessous de l'âge de trois ans, et au-dessus jusqu'à l'âge de dix ans, il ordonna qu'on ne le portast point plus de mois qu'il n'aurait vescu d'ans, sans y adjouxter un seul jour davantage, car il voulut que le plus long deuil fust de dix mois seulement, autant comme il ordonna aussi que les femmes veuves demourassent en viudité pour le moins après le décès de leurs maris ; autrement celle qui se voulait remarier avant ce terme était tenue de sacrifier par son ordonnance une vache pleine. »

Ces prescriptions disparurent ainsi que nous l'apprennent la loi 23, D., livre III, titre II et la loi 15, Code, livre II, titre XII. Celle qui interdit à la femme de se remarier avant l'expiration du délai de deuil se retrouve dans l'édit du préteur *De his qui notantur infamia*. La durée de ce délai était à l'origine de dix mois, c'est-à-dire qu'il avait la durée même de l'année de Romulus. L'année fut portée à douze mois par Numa. Le délai de viduité resta malgré cela fixé à dix mois et ne fut modifié que par une constitution des empereurs Gratien, Valentinien et Théodose (384 après J.-C.), qui s'expriment ainsi (L. 2, Code, *De secundis nuptiis*, liv. V, t. IX). « Si qua ex fœminis perduto marito intra
« annum festinaverit nubere (parvum enim tempus
« post decem menses servandum adjicimus), tametsi
« id ipsum exiguum putemus, probrosis inusta notis,
« honestioris nobilisque personæ decore et jure pri-
« vetur ».

Cette prohibition de se remarier avant l'expiration d'un délai de dix mois est-elle seulement fondée uniquement sur des motifs de convenances ? Elle semble bien plutôt dictée par le désir d'éviter la confusion de part, la *turbatio sanguinis*.

Nous en trouvons la preuve manifeste dans une loi d'Ulpien (L. 11, § 1 et 3, D., liv. III, t. II) : « Et si ta-
« lis sit maritus quem more majorum lugere non oportet, non pesse eam nuptam intra legitimum tempus
« collocari. Prætor enim ad id tempus se retulit quo

« vir elugeretur qui solit elugeri propter turbationem
« sanguinis. Non solent autem lugeri, ut Neratius ait,
« hostes vel perduellionis damnati, nec suspendiosi
« nec qui manus sibi intulerunt, non tædio vitæ sed
« mala conscientia. »

Il résulte de ces principes d'après Pomponius (*ib.*, § 2) que si la veuve est accouchée depuis la mort de son mari, elle peut se remarier sans attendre l'expiration du délai ; de même elle peut être fiancée pendant le deuil de son mari (L. 10). Enfin ce qui prouve bien quel est le véritable fondement de la disposition qui nous occupe, l'inobservation du deuil, même des parents les plus proches, ne forme pas un obstacle au mariage (L. 11, pr.).

Notons, en terminant, que la femme peut être relevée par le prince de cette incapacité temporaire de se marier (L. 10, pr.).

La sanction de cette prohibition consiste dans l'infamie prononcée par le préteur (L. 1, D., liv. III, t. II et *Fr. Vatic.*, § 320).

Voici le texte de l'édit tel que nous le trouvons aux Fragments du Vatican : « Qui eam quam in potestate
« habet, genero mortuo, cum eum mortuum esse sci-
« ret intra id tempus quo elugere virum moris est, an-
« tequam virum elugeret, in matrimonium collocave-
« rit, eamve sciens quis uxorem duxerit non jussu ejus
« in cujus potestate est ; et qui eum quem in potestate
« haberet, earum quam uxorem ducere passus fuerit,

« quæ virum... uti mos est non eluxerit, quæ, cum
« in parentis sui potestate non esset, viro mortuo, cum
« eum mortuum esse sciret, intra id tempus quo eli-
« gere virum moris est, nupserit. »

Il est à remarquer que ce texte présente plusieurs différences dont une a, en ce qui concerne notre sujet, une notable importance. Le Digeste, en effet, au texte précité ne mentionne pas la veuve parmi les personnes notées d'infamie.

D'après M. de Savigny (traduction Guenoux, t. II, p. 496), sous Justinien, l'infamie n'atteignait plus les femmes. Dès lors rien de plus naturel que de rayer du texte de l'édit les cas applicables exclusivement aux femmes et par là s'explique d'une manière fort simple la différence des textes que nous possédons. Il paraît cependant bien difficile d'admettre que l'infamie ne s'appliquât pas aux femmes sous Justinien ainsi que le constate M. Accarias (t. 1^{er}, 4^e éd., p. 239), en s'appuyant sur la loi 1, C., *De sec. nup.*, V, 9. De ce texte on peut rapprocher les suivants (L. 11, § 3, D., liv. III, t. II, L. 15, C., liv. II, t. XII, L. 4, C., liv. VI, t. LVI).

A cela M. de Savigny répond que cette contradiction s'explique suffisamment par la manière dont les compilations justiniennes ont été faites et par l'analogie de tant d'autres matières.

Quant à nous, nous devons avouer que cette réponse ne nous satisfait pas absolument. Nous avons, d'une part, un texte du Digeste qui passe les femmes sous

silence, mais ne dit nullement qu'elles ne peuvent être frappées d'infamie; et d'autre part la reproduction de l'édit qui figure dans les Fragments du Vatican déclare expressément que l'infamie atteint la femme dans le cas qui nous occupe. Ce texte d'ailleurs, est corroboré par plusieurs autres au Digeste et au Code. En présence de textes aussi formels il ne nous paraît pas suffisant de se retrancher derrière le désordre et l'obscurité avec lesquels ont été rédigées les compilations justiniennes. Ceci dit, revenons au texte des Fragments du Vatican, il distingue deux cas : la veuve qui se remarie avant l'expiration du délai est frappée d'infamie si elle a agi spontanément; si elle a agi sous l'influence de celui qui la tenait en sa puissance, c'est ce dernier qui encourt l'infamie.

Le nouvel époux, lui aussi, est frappé d'infamie si c'est de son propre mouvement qu'il a épousé la veuve la sachant dans ces conditions; si c'est au contraire sur l'ordre de son *paterfamilias*, c'est le *paterfamilias* qui devient infâme.

Le texte de l'édit, tel qu'il est rapporté, soulève une autre difficulté; celle-là a été habilement résolue par M. de Savigny, tome II, page 497.

Il s'agit de savoir si les mots *intra id tempus quo elugere virum moris est, antequam virum elugeret* se rapportent à *collocaverit*. M. de Savigny propose ingénieusement de séparer les mots cités en deux parties distinctes pour le sens et pour la construction. Les

mots *antequam virum elugeret* se rapportent effectivement à *collacaverit* et ont le sens donné plus haut. Mais ceux qui précèdent servent à déterminer *mortuum esse* et expriment la pensée suivante.

Le père est infâme lorsque, d'après l'époque de la mort de son gendre, il sait que le temps du deuil n'est pas encore expiré. Une erreur sur cette circonstance justifie son consentement.

A l'époque du droit classique l'infamie est la seule peine qui frappe la veuve remariée prématurément. Les empereurs chrétiens ajoutèrent à cette peine de nouvelles déchéances.

Ces déchéances sont énumérées dans la loi 1 au Code, livre V, titre IX, constitution des empereurs Gratien, Valentinien et Théodose (an 380 ap. J.-C.). Les voici dans l'ordre suivi par le texte :

1° La veuve qui s'est remariée avant l'expiration du délai légal, ne peut donner en dot à son mari ni lui laisser par testament plus du tiers de ses biens. Cette disposition fut encore aggravée en l'an 469 par la célèbre constitution des empereurs Léon et Anthémius connue sous le nom de loi *hac edictali* qu'une part d'enfant du premier lit le moins prenant. Nous reviendrons plus tard sur cette disposition.

2° Elle est privée de toute hérédité testamentaire, de tout legs, fidéicommiss ou donation à cause de mort.
« *Omnium præterea hereditatum, legatorum, fidei-*
« *commissorum, suprema voluntate relictorum, mor-*

« tis causa donationum sit expers ; hæc namque om-
« nia ab heredibus, vel coheredibus, aut ab intestato
« succedentibus vindicari jubemus », la libéralité ne
profite pas au fisc, « ne in his, in quibus correctionem
« morum induximus, fisci videamur habere ratio-
« nem ».

3° Elle est privée des libéralités qu'elle tient de son premier mari, ces libéralités seront dévolues d'abord aux personnes que le prêteur appelle à la *bonorum possessio* dite *unde decem personæ* ; puis, mais seulement à leur défaut, au fisc.

4° Elle ne peut recueillir, à moins d'être parente du défunt au moins au troisième degré, les successions *ab intestat, vel legitimas, vel honorarias*, c'est-à-dire ni selon le droit civil, ni selon le droit prétorien.

C'est ainsi que les empereurs chrétiens réprimaient l'acte de la veuve qui se remarie avant l'expiration du délai de deuil, *lugubre tempus*, pour employer l'expression de Justinien. Mais ce dernier prince alla plus loin : dans le chapitre II de sa nouvelle 39 (*de muliere quæ peperit undecimo mense*), il frappe la femme qui accouche onze mois après la mort de son mari. D'après les présomptions de la loi, aussi bien que d'après les notions du bon sens, l'enfant ne peut être conçu des œuvres du mari ; il est donc le fruit de l'inconduite. Justinien ne voulut pas que le cynisme d'une femme lui permit d'éluder la loi en se livrant sans pudeur à tous les débordements, aussi décida-t-il qu'elle serait

privée de la donation *ante nuptias*, et *secundum proprietatem*, et *secundum usum*, et qu'elle serait soumise aux mêmes peines que si elle avait contracté un second mariage pendant l'année de deuil. « Subden-
« dam quoque aliis omnibus pœnis ac si secundas eam
« contigisset ante luctus tempus celebrasse nup-
« tias. »

L'empereur peut relever des déchéances qui la frappent la femme coupable de s'être prématurément remariée ; mais cette faveur ne pourra lui être accordée qu'à la condition de faire à ses enfants du premier lit donation pleine et entière de tous les biens qui lui appartenaient lors de son second mariage : « pure scilicet, et
« omni donationis solemnitate completa, nec retento
« quidem usufructu ». Si l'un des enfants vient à mourir, la mère ne peut recueillir dans sa succession *ab intestat* une portion des biens qu'elle a ainsi donnés, ces biens vont à ses frères et sœurs. Pour que la mère soit appelée à succéder *ab intestat* à ces biens, il faut supposer le décès de tous les enfants sans exception. « Sin autem universi vel universæ intestati diem
« obierint, duræ fortunæ ad matrem solatia ex integro
« revertantur. »



SECTION II

LE MARIAGE EST DISSOUS PAR LE DIVORCE

Dans la conception la plus ancienne qu'en eurent

les Romains, le mariage est une union que la mort seule doit rompre. Cela ressort des définitions traditionnelles que répètent encore les jurisconsultes de l'époque classique, c'est : « *consortium omnis, vitæ, — viri et mulieris conjunctio, individuum vitæ consuetudinem continens* ». Il est probable, en effet, qu'à l'origine, la forme la plus ancienne du mariage, la *confarreatio* ne comportait pas le divorce. Les *nuptiæ farreatæ* du flamine de Jupiter, reflétant sans doute le droit primitif, conservèrent ce caractère (1).

Le premier divorce dont l'histoire fasse mention eut lieu en l'an de Rome 525, d'après le témoignage de Valère-Maxime (*Factorum dictoremque memorabilim*, lib. II, ch. I, n° 4) : « Repudium inter uxorem et virum « a condita urbe usque ad vicesimum et quingentesimum annum, nullum intercessit primus autem Spurius Carrilius uxorem sterilitatis causa dimisit. »

Et cet exemple, pendant de longues années, ne rencontra pas beaucoup d'imitateurs; d'ailleurs certaines mesures étaient prises pour empêcher l'abus du divorce. C'est ainsi que Valère-Maxime nous raconte qu'un certain Lucius Antonius fut exclu du Sénat pour avoir répudié sans consulter aucun de ses amis « *nullo amicorum in consilium adhibito* », une jeune fille qu'il avait épousée.

(1) M. Esmein, *La manus, la paternité et le divorce dans l'ancien droit romain*. *Revue générale des droits*, 1883, p. 121.

Certains auteurs, s'appuyant sur un passage de Cicéron (*Deuxième Philippique*, § 28) prétendent, il est vrai, que la loi des Douze-Tables autorisait le divorce. Mais peut-être est-ce attacher trop d'importance à une phrase qui n'est peut-être en définitive qu'une plaisanterie. « *Mimam suam suas res habere jussit ex duodecim tabulis. Claves ademit, exegit. Quam porro spectatus civis! Quam probatus, cujus ex omni vita nihil est honestius quam cum mima fecit divortium.* » Il s'agit de la courtisane Cythérïde, maîtresse d'Antoine; il nous semble donc que c'est pour accentuer son ironie que Cicéron cite la loi des Douze-Tables à propos du *divorce* avec cette créature, car, comme le dit fort bien un annotateur de Cicéron, il ne fallait pas tant de façons pour se débarrasser d'une courtisane.

Quoi qu'il en soit, que la faculté de divorcer fût ou non inscrite dans la loi, tous les auteurs s'accordent à reconnaître que le divorce n'entra pas dans la pratique. C'est sans doute à cause de cette rareté du divorce dans les premiers siècles que nous ne voyons dans l'ancien droit romain aucune prohibition pour la femme de se remarier aussitôt après le divorce. Et cet état de choses dut se prolonger jusqu'à l'époque des empereurs chrétiens. Autrement comment comprendre l'indignation des auteurs sur la précipitation des femmes divorcées à convoler de nouveau :

Sic fiunt octo mariti,

Quinque per autumnos, titulo res digna sepulcri.

s'écrie Juvénal (*Sat. II*, v. 229).

C'est un véritable adultère qui se déguise sous le nom de mariage, dit Martial :

Aut minus aut certe non plus tricesima lux est
Et nubit decimo jam Thelesina viro
Quæ nubit toties, non nubit, adultera lege est !
Offendar mæcha simpliciore minus.

Sénèque nous apprend que de son temps les dames romaines comptent les années non plus par le nombre des consuls, mais par le nombre de leurs maris (*De benef.*, III, 16) : « Num quid ulla repudio erubescit, « postquam illustres quædam et nobiles feminæ, non « consulum numero, sed maritorum annos computant? « et excunt matrimonii causa nubunt. »

Mais la perle en pareille matière nous est fournie par saint Jérôme (*Epis.* 123), qui nous raconte qu'il a connu à Rome un ménage assez curieux : le mari en était à sa vingtième femme, la femme à son vingt-deuxième mari. Le mari enterra sa femme et conduisit le deuil, *uxoris multinubæ feretrum præcedebat.*

Enfin, un trait de mœurs assez bizarre nous est fourni par Plutarque dans sa vie de Caton le Jeune : il prouve bien la facilité avec laquelle les mariages se faisaient et se rompaient à Rome, sous l'influence de la passion ou de l'intérêt. Hortensius, après avoir demandé à Caton sa fille Porcia, mariée à Bibulus, et sur le refus de Caton, lui demanda et obtint de lui sa femme Marcia. Le mariage se fit plus tard, après la

mort d'Hortensius, comme sa maison et ses filles avaient besoin de soins, il reprit Marcia, devenue veuve avec des biens considérables. Hortensius en mourant l'avait instituée son héritière. C'est là surtout ce que César reproche à Caton. Car, dit-il, pourquoi céder sa femme s'il en avait besoin, et s'il n'en avait pas besoin pourquoi la reprendre ? Sa femme n'était qu'une amorce lancée à Hortensius, il la lui avait prêtée jeune pour la reprendre riche (Plut., *Caton le Jeune*, ch. LII, trad. Talbot). Cette histoire n'est certes pas à la louange de Caton et il ne suffit pas pour le justifier de répondre, comme le fait Plutarque, par une citation d'Euripide.

Etant donnée la facilité avec laquelle les femmes, à l'époque du droit romain classique, passaient d'un mari à un autre, on prit des mesures destinées à empêcher la confusion de part.

Si la femme se croit enceinte, elle doit dans les trente jours qui suivent le divorce, notifier sa grossesse à son ancien mari ou au père de celui-ci, soit par elle-même, soit par son père. Si le mari garde le silence, il reconnaît par cela même sa paternité : s'il a des doutes il peut envoyer des gardiens (*custodes*) chargés de surveiller sa femme. Si elle les reçoit, et qu'elle accouche en leur présence, l'enfant sera réputé être du mari. Mais si elle refuse de les recevoir, et à plus forte raison si elle a négligé de dénoncer sa grossesse, le mari reste libre de ne pas reconnaître l'enfant : *nec ei*

nocebit quod ventrem custodierit, dit Ulpien. Ce qui veut dire que le mari peut nier sa paternité tout en envoyant des gardiens; mais l'enfant a le droit d'établir la paternité par une action appelée *præjudicium de partu agnoscendo*.

Toutes ces dispositions résultent du sénatus-consulte Plancien (Paul, *Sentences*, II, 24, §§ 5 et 6, L. 1, D., *De agn. et al. lib.*, liv. XV, t. III).

Si la femme ne veut pas reconnaître sa grossesse, le mari peut, d'après un rescrit de Marc-Aurèle, procéder à une vérification matérielle du fait; il peut envoyer à sa femme des gardiens et cinq sages-femmes *probatae artis et fidei* nommées par le préteur *ad inspicendum ventrem*. Si, à la majorité, elles déclarent que la femme n'est pas enceinte, on la délivre de ses gardiens et elle peut intenter contre son mari l'action d'injures. Toutefois, l'action ne peut réussir contre le mari que s'il a agi de mauvaise foi et avec l'intention de porter atteinte à l'honneur de la femme. Si, à la majorité, les sages-femmes la déclarent enceinte, on l'envoie accoucher dans la maison d'une femme honnête (*honestissimæ matronæ*) pour y être soumise à une surveillance sévère. La sage-femme qui se rend coupable de supposition de part est punie de mort. Cette curieuse façon de procéder est minutieusement décrite au Digeste (L. 1, *De insp. ventre*, liv. XXV, t. IV, et dans les *Sent.* de Paul, liv. II, t. XXIV, § 7 à 9).

Cette bizarre procédure avait pour but de remédier

aux inconvénients qui résultaient de ce que la femme pouvait se remarier immédiatement après le divorce. En étudiant la législation des empereurs chrétiens sur les secondes noces, nous verrons les dispositions nouvelles qu'ils prirent pour régler les conditions du second mariage des époux divorcés.

SECTION III

LE SECOND MARIAGE A ÉTÉ DISSOUS PAR LA CAPTIVITÉ DE L'UN DES ÉPOUX

Ou bien les époux ont été faits prisonniers tous deux, ou ils ont été séparés par la captivité. S'ils ont été faits prisonniers tous deux et s'ils reviennent tous deux à Rome, leur mariage, en vertu de la fiction du *postliminium* est censé avoir toujours subsisté (L. 25, D., liv. XXIX, tit. XV). Si la femme est accouchée pendant sa captivité, une fois le père et la mère rentrés dans leur foyer, l'enfant est légitime et placé sous la puissance du père.

Si un seul des époux a été fait prisonnier, l'époux captif de retour ne peut pas, en invoquant le *jus postliminii* faire revivre son mariage dissous (L. 8, D., et L. 14, § 1, liv. XLIX, t. XV). Mais le mariage pourra revivre si le mari obtient de la femme son consentement. Si d'ailleurs elle refuse son consentement sans

raison plausible, elle est frappée des mêmes peines que la femme qui, par sa faute, donne lieu au divorce. C'est-à-dire que la femme perd sa dot et la donation *ante nuptias* et qu'elle ne peut se remarier avant cinq ans sous peine d'infamie.

D'après la loi 6, D., livre XXIV, titre II, la femme du captif ne peut contracter un second mariage sans recourir au divorce. Mais quand il y a doute sur la vie du captif, la femme peut épouser un autre homme, lorsque cinq ans se sont écoulés depuis la captivité. Il en serait de même si à l'inverse c'était la femme qui tombait en captivité au lieu du mari.

Justinien, dans la novelle 22, chapitre VII, reproduit les dispositions contenues dans le texte précité de Julien.

Plus tard, les empereurs chrétiens établirent certaines règles spéciales en ce qui concerne l'absence des militaires.

Constantin décida que la femme d'un militaire pourrait se remarier lorsqu'elle serait restée quatre ans sans nouvelles de son mari (L. 7, Code, liv. V, t. XVII). Mais alors elle devra informer de son intention de se remarier le chef sous les ordres duquel se trouvait son mari (L. 7, Code, liv. V, t. XVII).

Justinien se montra plus rigoureux que Constantin. Dans la novelle 22, chap. XIV, il porta à dix ans le délai de quatre ans prescrit par Constantin.

Enfin, dans la novelle 117, ch. XI, il lui défend de

contracter un nouveau mariage avant d'avoir la preuve certaine de la mort de son mari ; pour cela elle devait interroger les anciens chefs de son mari. Si ceux-ci juraient que le mari était mort, elle pouvait se remarier, mais seulement après l'expiration du délai d'un an. Le chef interrogé, qui avait fait un faux serment, était privé de son grade, et par une assez singulière disposition devait payer à celui qu'il avait fait passer pour mort une somme de dix livres d'or ; mais le mari restait libre de reprendre sa femme si bon lui semblait. La femme qui n'avait pas tenu compte des prescriptions de la novelle et son second mari étaient punis des peines de l'adultère.

Toutes ces dispositions semblent visiblement inspirées par l'idée chrétienne de l'indissolubilité du mariage tant que vivent les deux époux ; le doute sur l'existence de l'un d'eux ne suffit pas pour permettre à l'autre de contracter un second mariage : il y a là une vue profondément morale et de laquelle ne pouvait manquer de s'inspirer le législateur moderne.

CHAPITRE III

LÉGISLATION D'AUGUSTE

Tite-Live, XXXIV, 4 : *Sicut ante morbos necesse est cognitos esse quam remedia eorum, sic cupiditates prius natæ sunt quam leges quæ iis modum facerent.*

Auguste, frappé par l'immoralité des Romains, et voulant arrêter en même temps le débordement des mœurs et la dépopulation sans cesse croissante de l'empire romain, crut pouvoir par une loi apporter un sûr remède à ces maux.

De là les célèbres lois dites *leges novæ* ou *leges cadu-cariaë*, dont les diverses dispositions sont résumées admirablement par ces quelques lignes de M. Gide : « Ces lois étaient destinées, dans la politique d'Auguste, à remplacer les anciennes institutions des tribunaux domestiques et de la censure en frappant le désordre et le scandale par des pénalités civiles. Ainsi, par exemple, les femmes condamnées pour adultère, et elles étaient plus nombreuses qu'on ne saurait croire, ne pouvaient plus ni témoigner en justice, ni contracter un mariage légitime, ni être instituées héritières, ni recevoir au-

cun legs ou fidéicommis. Ces deux dernières prohibitions atteignaient aussi les prostituées, les comédiennes, toutes les femmes notées d'infamie. Les femmes de mœurs honorables elles-mêmes ne pouvaient recueillir les legs et les successions testamentaires qu'autant qu'elles se mariaient et avaient des enfants. A côté de ces peines contre le célibat, la loi établissait de nombreux privilèges au profit des époux qui avaient plusieurs enfants légitimes. Enfin, je dois rappeler les peines pécuniaires établies contre l'époux qui divorçait injustement ou qui donnait lieu au divorce par sa mauvaise conduite (Gide, *Étude sur la condition privée de la femme*; éd. revue par M. Esmein, p. 149 et 150).

Une des conséquences les plus importantes des lois caducaires, et c'est pourquoi elles s'imposent à notre examen attentif, c'est qu'au lieu d'envisager les secondes noces avec méfiance comme le faisait l'ancien droit romain, elles encouragèrent les secondes noces et même les imposèrent aux citoyens sous peine d'injustes déchéances.

Il s'agissait de repeupler l'Etat en excitant les citoyens à la procréation d'enfants légitimes et de trouver de nouvelles ressources pour alimenter le Trésor. Cette double tendance est fort bien marquée dans le passage suivant de Tacite (*Ann.*, III, 25), qui montre en même temps le but de ces lois et le déplorable résultat auquel elles aboutirent : « Relatum deinde

« de moderanda Papia Poppæa quam senior Augustus
« post Julias rogationes incitandis cælibum pœnis et
« augendo ærario sanxerat ; nec ideo conjugia et edu-
« cationes liberum frequentabantur, prævalida orbi-
« tate. Ceterum multitudo periclitantium gliscebatur,
« quum omnis domus delatorum interpretationibus
« subverteretur : utque antehac flagitiis, ita nunc legi-
« bus laborabatur. »

A quelle époque ces lois commencèrent-elles à être en vigueur ?

Il est assez difficile de le déterminer.

A coup sûr il est certain qu'elles ne furent pas promulguées en une seule fois. Il résulte du texte de Tacite que nous venons de citer : « Quam senior Augustus
« post Julias rogationes....., sanxerat », que la loi Papia Poppæa vint compléter la loi Julia.

La promulgation de la loi Papia Poppæa est fixée par tous les auteurs en l'année 762 de Rome. En ce qui concerne la date à laquelle il faut placer la loi Julia, l'accord est loin d'être aussi parfait entre les auteurs. Ce qui est certain, c'est que cette loi rencontra une vive opposition et fut une première fois repoussée, à cause surtout de la résistance des chevaliers. D'après Heineccius, liv. I, ch. III, cet échec de la loi Julia eut lieu en 736 et la loi ne passa que vingt et un ans plus tard, en 757, grâce à certaines concessions faites par Auguste. Ce système est également celui de Puchta (*Cursus, Der Instit.*, t. I, § 107).

Dans une autre opinion, qui est celle adoptée par M. Machelard dans sa savante dissertation sur le *Droit d'accroissement* (p. 43), l'échec subi par Auguste remonterait à l'an 726 et l'adoption de la loi Julia se placerait seulement dix ans plus tard, en 736. L'opinion du savant auteur s'appuie sur l'autorité des Allemands (Zimmern, *Rechts. Gesch.* t. I, § 33), qui reproduit le résultat des recherches faites à cet égard par Wenck *Walter, Gesch. der Röm., Rechts*, t. I, § 327, Schneider, p. 93).

Quoi qu'il en soit, il ne s'agit là que d'une différence de quelques années ; ce qui nous paraît plus important, c'est sans sortir du cadre déjà si vaste qui nous est tracé, de résumer brièvement les principales dispositions des lois caducaires : comme le dit fort bien M. Machelard, elles frappèrent d'une incapacité plus ou moins étendue au point de vue des institutions d'héritiers et des legs ceux qui se montraient rebelles à la condition du mariage ou dont l'union conjugale n'avait pas été féconde. D'un autre côté les avantages dont ceux-là étaient dépouillés furent attribués à titre de récompense à ceux qui, ayant la prérogative d'une paternité légitime, se trouvaient gratifiés dans le même testament que les individus atteints par les déchéances que nous avons signalées. On ne s'en tint pas là. Le bénéfice de la défaillance des dispositions testamentaires, bien que cette défaillance ne se rattachât point aux prescriptions des lois Julia et Papia Poppæa, fût

en général transporté aux *patres* qui furent appelés à recueillir cet émolument au détriment de ceux que l'ancien droit en faisait profiter. Enfin, à défaut de *patres* aptes à invoquer les faveurs de la nouvelle législation, ce fut le Trésor public, l'*ærarium*, qui dut s'enrichir de cette aubaine : *ut si a privilegiis parentum cessaretur velut parens omnium populus vacantia teneret*, dit Tacite (*Ann.*, III, 28).

Avant Auguste, on avait déjà songé à prendre des mesures dans ce sens. « Les discordes civiles, dit Montesquieu, les triumvirats, les proscriptions affaiblirent plus Rome qu'aucune guerre qu'elle eût encore faite ; il restait peu de citoyens, et la plupart n'étaient pas mariés. Pour remédier à ce dernier mal, César donna des récompenses à ceux qui avaient beaucoup d'enfants ; il défendit aux femmes qui avaient moins de quarante-cinq ans, et qui n'avaient ni maris ni enfants de porter des pierreries, et de se servir de litières, méthode excellente d'attaquer le célibat par la vanité. » (*Esprit des lois*, liv. XXIII, chap. XXI). Les lois d'Auguste, dit Montesquieu, furent plus pressantes ; en effet, la démoralisation, s'il faut en croire les auteurs, allait toujours croissant. Aussi, les contemporains n'avaient-ils pas grande foi dans l'efficacité du remède proposé par l'empereur, ce qui explique le premier échec de la loi Julia, dont le motif assez piquant nous est fourni par Dion Cassius (l. LIV), une loi obligeant les citoyens à se marier ne pouvait entrer en vigueur dans un temps

où il serait à peine possible de trouver une honnête femme à épouser. *Quum jam vix ullæ inveniri possent pudicæ uxores.* » Auguste alors fit une loi spécialement dirigée contre les mauvaises mœurs. Ce fut la loi Julia, *De adulteriis*. D'où l'on a conclu que l'on devait placer cette loi Julia, *De adulteriis*, entre la loi Julia, *De maritandis ordinibus* et la loi Papia Poppæa. Auguste aurait fait voter cette loi pour faciliter la mise en pratique de la loi Julia, *De maritandis ordinibus* qui, enfin adoptée après une deuxième proposition, n'entraîna pas sans résistance dans les mœurs.

Par les lois dites *caducaires*, les célibataires furent déclarés absolument incapables de recueillir les hérités pour lesquelles ils étaient institués, et les legs qui leur auraient été faits (Gaius, Com. II, § 286, *cælibes... qui per legem Juliam hereditates legataque capere prohibentur*).

Quant aux *orbi*, c'est-à-dire ceux qui n'ont pas d'enfants issus *ex justis nuptiis*, leur incapacité n'est que partielle ; la loi Papia se borne à les priver de la moitié de ce qui leur a été laissé. Gaius (*ib.*) : « Item orbi qui « per legem Papiam ob id quod liberos non habent « dimidias partes hereditatum legatorumque perdunt. »

Mais qu'entendait Auguste par le mot *cælebs* ? C'est un point aujourd'hui fermement établi ; le célibat n'est autre chose que l'absence d'un mariage actuel. Ainsi, Suétone (*Vie de Claude*, ch. xxvi), après avoir raconté que Claude, après avoir divorcé d'avec ses deux pre-

nières femmes, et fait périr la troisième Messaline, s'exprime en ces termes devant les Prétoriens : « Quatenus sibi matrimonia male cederent, permansurum se in cœlibatu; ac nisi permansisset, non recusaturum confodi manibus ipsorum. » (Plus tard, lorsqu'il succomba aux charmes de sa nièce Agrippine, et se fit autoriser par le Sénat à l'épouser, il se garda bien de rappeler aux Prétoriens son serment.)

Tacite parle de Claude à peu près dans les mêmes termes, liv. XII, chap. 1, et nous dit que ce prince, après la mort de Messaline, ne pouvait se résigner au célibat : *Claudio cælibis vitæ intoleranti*.

Du reste, ce sens du mot *cælebs* a été reconnu par Schuttling (*Jurispr. vet. ante just.*, p. 606) et, après lui, Heineccius (*ad. leg. jud. et Pap. Poppæam*, liv. II, chap. XXI, n° 2); enfin, il a pour lui l'autorité de M. Machelard dans sa dissertation sur le droit d'accroissement, et il en trouve une preuve convaincante dans la précaution prise par le législateur d'accorder aux femmes un certain temps de *vacatio* pendant lequel elles étaient exemptes des peines du célibat; le temps variait suivant qu'il s'agissait d'une femme veuve ou divorcée. Nous savons par Ulpien, *Reg.*, tit. XIV, *De pœna legis Juliæ*, qu'à cet égard la loi Papia se montra plus indulgente que ne l'avait été la loi Julia : « Femenis lex Julia a morte viri anni tribuit vacationem, a divortio sex menses : lex autem Papia a morte viri biennium, a repudio annum et sex menses. »

Ainsi, il est bien prouvé que le célibataire est celui qui n'est actuellement dans les liens d'aucun mariage; mais il importe de faire une réserve pour celui qui, ayant été marié, et ne l'étant plus, à l'heure où il est appelé par un testament, a cependant des enfants vivants. Celui-là a obéi à la loi dans une certaine mesure; mais il pouvait donner à la patrie de nouveaux enfants; il est donc coupable, quoique à un moindre degré. Quelle va être sa situation? Est-il relevé en tout ou en partie de l'incapacité des *cælibes*? doit-il être assimilé aux *solidi capaces* ou aux *orbi*?

Faute de textes, on n'a rien pu établir de bien précis sur ce point. On a même eu de la peine à fixer le sens du mot *pater solitarius*. Pour nos anciens auteurs, Cujas, Godefroy, Heineccius, le *pater solitarius*, c'était celui qui n'avait qu'un seul enfant; de nos jours encore, cette opinion a été admise par MM. Rudorf et d'Hautville. *Qui singula duntaxat prole præditus est*, dit le manuel de Dirksen.

C'est à Hugo, dans son *Histoire du droit romain*, que remonte l'interprétation que nous adoptons d'après M. Machelard, et en Allemagne, après Zimmern, Schneider et M. de Wangerow. Cette interprétation est des plus vraisemblables; elle rend parfaitement compte des deux mots qui, réunis, composent l'appellation qui nous occupe: *pater*, car cet individu a des enfants; *solitarius*, car il est privé de sa femme, c'est-à-dire de celle qui doit être sa compagne sur la terre.

Mais quelle va être d'après les *leges novæ* la situation du *pater solitarius* ainsi défini ? Les textes sont absolument muets sur cette question. Nous n'avons que la rubrique du titre XIII, des *Règles* d'Ulpien, *De cælibe orbo et solitario patre*. Un vaste champ est donc ouvert aux conjectures des interprètes. Schneider est d'avis que le *solitarius pater* perd quelque chose, mais perd moins que l'*orbis*. Il fait remarquer à l'appui de son opinion que l'ordre suivi par Ulpien dans sa rubrique doit correspondre à une progression dans la capacité. L'*orbis* est mieux traité que le *cælebs* sans enfants ; le *pater solitarius* devait être mieux traité que l'*orbis*.

M. de Wangerow, au contraire, met sur la même ligne l'*orbis* et le *solitarius pater* : l'un et l'autre, en effet, dit-il, n'ont qu'à demi satisfait aux *leges novæ*. L'*orbis* est en règle vis-à-vis de la loi Julia, en défaut vis-à-vis de la loi Papia. C'est l'inverse pour le *pater solitarius*.

Hugo propose, avec une certaine hésitation il est vrai, d'établir que le chiffre de trois enfants dispense complètement le *pater solitarius* de se remarier. Nous avouons que cette façon de suppléer aux lacunes des textes nous semble un peu trop arbitraire. Et nous serions bien plus porté à imiter la réserve prudente de M. Machelard qui se résigne à laisser sans solution cette délicate question.

Mais au point de vue qui nous occupe, il nous est

permis de tirer de cette controverse une conclusion qui nous paraît inattaquable, l'homme veuf ou divorcé, quoique ayant des enfants d'un précédent mariage, était d'après la législation d'Auguste, pécuniairement intéressé à en contracter un second.

JUS PATRUM

Les lois caducaires ne se bornèrent pas à frapper d'incapacité totale ou partielle, les *cælibes*, les *orbi* et les *patres solitarii*, elles attribuèrent aux héritiers ou aux légataires qui avaient des enfants légitimés, non seulement la pleine jouissance de ce que le testateur leur avait assigné, mais encore la part défailante des personnes qu'elles frappaient des déchéances nouvelles. Ce double résultat est exprimé de la façon la plus piquante dans ces vers de Juvénal où le poète fait parler l'amant d'une dame romaine qui vante au mari les profits que doit lui procurer l'adultère :

Nullum ergo meritum est ingrata ac perfide, nullum.
Quod tibi filiulus vel filia nascitur ex me?
Tollis enim, et libris actorum spargere gaudes
Argumenta viri. Foribus suspende coronas
Jam pater es : dedimus quod famæ oppenore possis
Jura parentis habes, propter me scriberis heres,
Legatum omne capis, nec non et dulce caducum.

A défaut seulement de *patres* la part défailante était dévolue au trésor. Au reste tous les droits réservés au *pater* sont admirablement résumés dans le § 286 du

commentaire II de Gaius, qui est à citer tout entier :

« Cælibes quoque qui per legem juliam hereditates le-
« gataque capere prohibentur olim fideicommissa vi-
« debantur capere posse. Item orbi qui per legem Pa-
« piam ob id quod liberos non habent, dimidias partes
« videbantur capere posse. Sed postea senatuscon-
« sulto Pegasiano perinde fideicommissa quoque ac
« legata hereditatesque capere posse prohibiti sunt;
« eaque translata sunt ad eos qui testamento liberos
« habent, aut si nullòs liberos habent, ad populum si-
« cuti juris est in legatis et in hereditatibus. »

Quant aux femmes, la loi se montra plus exigeante à leur égard, le droit spécial qui leur était accordé et qui était connu sous le nom de *jus liberorum* necompétait qu'à celle qui avait mis au monde trois enfants si elle était ingénue, quatre si elle était affranchie. Si elle n'avait pas eu ce nombre d'enfants elle restait toujours soumise aux peines de l'*orbitas* et ne pouvait recueillir que la moitié de ce qui lui était laissé, bien que mariée et ayant un ou deux enfants.

De la solidi capacitas et du jus antiquum. — Les personnes ayant la *solidi capacitas* se trouvaient dans une position intermédiaire entre les *cælibes*, les *orbi* et les *patres solitarii* d'une part, et de l'autre les *patres* qui prenaient à titre de récompense les parts défaillantes des incapables (V. Machelard, p. 60), qui tout en échappant à la sévérité des peines ne méritaient pas la faveur des récompenses. Dans cette situation deux

degrés sont possibles suivant qu'elles peuvent invoquer seulement ce que l'on appelle la *solidi capacitas*, ou bien ce qui est connu sous le nom de *jus antiquum*. D'après la formule si nette de M. Machelard, les ascendants ou les descendants qui jouissaient du *jus antiquum*, non seulement évitaient les peines de la loi, mais encore étaient admis à tirer parti de leur vocation avec toute l'extension dont elle était susceptible suivant les anciens principes : le *jus antiquum* n'était accordé (*Règles* d'Ulpien, XVIII) qu'aux ascendants et descendants du testateur, jusqu'au troisième degré, ce qui doit s'entendre d'après l'opinion commune, le troisième degré inclus.

Au contraire, la *solidi capacitas* était beaucoup plus étendue ; elle se résume dans cette idée : « Certaines personnes, bien que *cælibes* ou *orbi*, sont pour des raisons différentes exemptes de la disgrâce dont la loi frappe l'une ou l'autre de ces conditions. Mais il y a uniquement pour elles immunité quant aux peines : elles ne sauraient prétendre participer aux avantages réservés à la paternité. Leur droit se borne à conserver sans restriction (*solidum*) ce qui leur a été laissé.

La *solidi capacitas* était accordée pour les causes les plus diverses : impuberté, impuissance, absence pour le service de l'Etat, *lenocinium*. Nous n'entrerons pas dans le détail de toutes ces exemptions dont l'énumération et la discussion nous entraîneraient hors de notre sujet.

Nous nous bornerons à rappeler que la *solidi capacitas* appartient :

1° A tous cognats, même en ligne collatérale jusqu'au sixième degré.

2° Aux hommes sexagénaires et aux femmes quinquagénaires en supposant que les uns et les autres soient arrivés mariés à la limite fixée par la loi (Ulp., XVI, § 1).

3° A certaines personnes qui, au jour du décès du testateur, étaient ou avaient été ses alliées en ligne descendante ou ascendante ou à titre de conjoints (*Fr. Val.*, § 218 et 219).

4° Les veuves, pendant les deux premières années de leur veuvage, et les femmes divorcées pendant les dix-huit mois qui suivent le divorce.

Des leges decimaræ. — Il nous reste, pour terminer ce rapide résumé des lois caducaires, à dire quelques mots des dispositions spéciales qu'elles prirent en vue d'un cas particulier de second mariage et qui sont connues sous le nom de *leges decimaræ*.

Si l'on eût appliqué le droit commun, un citoyen veuf et remarié n'eût eu aucun intérêt pécuniaire à avoir des enfants de son second mariage; de même une femme ayant, à la suite d'un premier mariage, le *jus liberorum* qui lui conférait pleine capacité, n'eût pas été poussée à rendre féconde sa nouvelle union.

L'idée d'une quotité disponible spéciale entre époux remonte donc à l'époque d'Auguste; mais cette règle-

mentation particulière n'est pas dictée par le désir de sauvegarder les intérêts des enfants du premier lit, comme le sera plus tard la constitution des empereurs Léon et Anthémius. Auguste est surtout déterminé par une pensée politique, il veut toujours intéresser pécuniairement les Romains à la procréation des enfants légitimes, afin d'arrêter la dépopulation sans cesse croissante de l'empire.

Cette législation nous est rapportée aux titres XV et XVI des *Règles* d'Ulpien.

Il y a plusieurs cas à distinguer. — I. Si les époux n'ont pas d'enfants du tout, si leur second mariage est demeuré aussi stérile que le premier mariage de chacun d'eux, le maximum de ce que l'un peut laisser à l'autre est le dixième de sa fortune en toute propriété ; mais à ce dixième peut s'ajouter le tiers en usufruit et cet usufruit deviendra la pleine propriété de ce tiers si plus tard le survivant a des enfants d'un subséquent mariage. En outre, la femme peut recueillir à titre de legs le montant de sa dot, *dotem capere potest legatam sibi* (Ulp., tit. XV).

II. Si les époux ont des enfants d'un précédent mariage, ils peuvent se donner autant de dixièmes qu'ils ont d'enfants ; mais on ne doit tenir compte que des enfants vivants.

III. Leur capacité augmente d'un dixième chaque fois qu'il leur naît un enfant commun ; peu importe, d'ailleurs, qu'il vienne à décéder, pourvu qu'il ait sur-

vécu au *nominum dies*, c'est-à-dire au jour où il était d'usage de donner un nom aux enfants.

Il résulte de là que pour pouvoir recueillir la totalité de la fortune de son conjoint, il fallait qu'un époux eût eu au moins neuf enfants, mais la loi donna aux époux des moyens plus simples d'arriver à la *solidi capacitas*. Ce système repose sur cette idée qu'il faut favoriser davantage ceux qui ont des enfants de leur mariage actuel que ceux qui n'ont que des enfants d'un autre lit.

Donc, toutes les fois que les époux ont un enfant de leur commun mariage, ils peuvent disposer l'un en faveur de l'autre, de tout leur patrimoine, si l'enfant commun est mort avant d'avoir atteint la puberté, il continue à procurer à l'époux la *solidi capacitas*, tant que son décès ne remonte pas à dix-huit mois. S'il est mort après avoir atteint la puberté, il procure définitivement la *solidi capacitas*. Si plusieurs enfants sont morts impubères, les époux n'ont la *solidi capacitas* que si deux enfants sont arrivés à l'âge de trois ans ou si trois enfants ont dépassé le *nominum dies*. Enfin, il suffit encore que la veuve accouche des œuvres de son mari dans les dix mois du décès de celui-ci.

Le même avantage étant encore accordé dans les cas suivants : l'âge peu avancé des époux, leur qualité de cognats, l'absence du mari et l'obtention du *jus liberorum*.

Inaliénabilité du fonds dotal. — Si nous sommes amené à dire quelques mots de cette importante

théorie, c'est qu'il nous semble que la disposition de la loi Julia, *De adulteriis*, qui établit l'inaliénabilité dotale a pu être inspirée au législateur d'alors par le désir qu'il avait d'encourager les mariages. « Reipublicæ interest mulieris dotes salvas habere propter quas nubere possunt ». Ainsi s'exprime le jurisconsulte Paul (L. 2, liv. XXIII, tit. III), et il semble bien qu'il veuille dire que la dot sera conservée intacte entre les mains de la femme pour qu'elle puisse se remarier plus facilement.

Certains auteurs pourtant ont proposé une autre explication. D'après Hugo, notamment, voici quelle est la raison d'être de l'inaliénabilité dotale, ce qui explique comment elle se trouve édictée dans une loi sur l'adultère. C'est pour que l'action d'adultère donnée par la loi au mari ne devienne pas un vain mot.

D'après la loi 11, § 10, livre XLVIII, titre V, au Digeste, le mari pour pouvoir intenter l'accusation d'adultère, devait d'abord divorcer et ensuite restituer la dot. Or, s'il eût pu aliéner le fonds dotal, il eût pu par le fait même se mettre hors d'état de remplir les conditions nécessaires à l'accusation d'adultère, c'est-à-dire le divorce et la restitution.

La loi n'a pas voulu, dit-on, que l'intérêt privé du mari fût un obstacle à la répression de l'adultère, qui trouble si gravement l'ordre social, d'où l'inaliénabilité dotale.

Et l'on invoque à l'appui de cette opinion un texte

du Code Théodosien (L. 7, *Ad. leg. Jul. de adulteriis*), la femme, nous dit cette loi, ne peut mettre obstacle à l'action d'adultère par des exceptions tirées de ce qu'elle a reçu sa dot, et l'intérêt public exige que l'action civile ne soit examinée qu'après que l'on aura statué sur l'accusation d'adultère.

Quelque vraisemblance que ce texte donne à l'opinion de Hugo, il nous semble impossible de l'admettre, et voici pourquoi.

Comment, si tel était le but de la loi, se peut-il qu'elle ait permis l'aliénation avec le consentement de la femme? Comment la loi eût-elle pu donner à la femme, le moyen de modifier à son gré les conditions nécessaires au mari pour intenter l'action d'adultère, et de se mettre par son propre fait à l'abri des poursuites de celui-ci.

Nous pouvons donc conclure que l'inaliénabilité du fonds dotal avait pour but de faciliter les seconds mariages.

Mais la loi ne se borna pas là, elle défendit au mari de restituer à la femme sa dot pendant le mariage. Le législateur craignait que la femme ne fût tentée de dissiper sa dot et ne se trouvât par suite, *indotata* au moment où, devenue veuve ou divorcée, elle pourrait songer à un second mariage. Sans doute certains auteurs comme Hasse et Glück, ont soutenu que cette prohibition ne venait pas de la loi Julia et n'y ont vu qu'une conséquence de la règle qui interdit les dona-

tions entre époux. M. Francke, et ensuite M. Pellat (*Textes sur la dot*), ont réfuté cette manière de voir. Sans entrer dans le détail de cette controverse, nous nous bornerons à rappeler la conclusion de M. Pellat :

« Toute cette législation d'Auguste tend au même but politique, la facilité et la sécurité des mariages, et le même esprit qui a dicté ces dispositions relatives à la dot, qui oblige le père à doter sa fille, et qui assurent à la femme la conservation des deux objets les plus importants d'une dot romaine, les immeubles et les esclaves, a aussi introduit la prohibition de restituer à la femme sa dot durant le mariage, afin de la lui conserver pour le moment de la dissolution. Cette dissolution étant toujours imminente par la fréquence du divorce, la loi devait pour faciliter à la femme un nouveau mariage, garantir par tous les moyens possibles la conservation de la dot, et pour cela elle ne voulait pas qu'elle lui fût rendue pour fournir à des dépenses inutiles. » (Pellat, *Textes sur la dot*, 2^e éd., p. 366 et 367).

Loi Julia Miscella. — Certains textes, et notamment le Code de Justinien, font mention d'une certaine loi Julia Miscella dont Justinien d'ailleurs ne s'occupe que pour l'abroger.

On s'est souvent demandé quelle était l'origine et quel était l'auteur de cette loi. D'après Justinien elle aurait été portée par un certain Julius Miscellus, d'ailleurs parfaitement inconnu. Facciolati et Forcellini (*Lexicon*) font remarquer avec raison que ce nom de

Miscellus n'est guère un nom romain (*neque enim Miscellus cognorum romanum est.*

Cujas, *ad tit. XL*, liv. VI, Code, Heineccius et beaucoup d'autres pensent avec raison, selon nous, que la loi en question n'est autre chose qu'un chapitre de la loi Julia; quant au nom de Miscella il viendrait, soit de la variété des matières qu'elle traite, c'est l'opinion d'Heineccius; soit de ce qu'elle s'applique à la fois aux hommes et aux femmes, c'est celle de Cujas; soit enfin à cause de ces deux raisons réunies : c'est l'opinion de Forcelini et Facciolati.

Ceci dit, quelles étaient les dispositions de la loi Julia Miscella?

A supposer qu'une libéralité fût faite par un époux mourant à son conjoint survivant sous la condition de ne pas se remarier, cette loi permettait à l'époux survivant de recueillir la libéralité sans être tenu de se conformer aux volontés du défunt. Mais pour cela il devait, dans l'année de deuil, prêter serment de contracter un nouveau mariage dans l'intention éminemment louable d'avoir des enfants *se quærendorum liberorum causa ad secunda vota transire.*

Lorsqu'il ne prêtait pas ce serment dans le délai établi par la loi, la condition était obligatoire pour lui; en conséquence, s'il venait à se remarier avant d'avoir réclaté son legs, il ne pouvait plus en poursuivre l'exécution. S'il en demandait l'exécution avant d'être remarié, il devait fournir la caution Mucienne, destinée

à garantir à l'héritier la restitution du capital et des fruits, dans le cas où il viendrait à convoler en secondes noces.

Telles sont parmi les nombreuses dispositions des lois caducaires, celles qui se rattachent le plus étroitement à la question des secondes noces.

Le résultat ne répondit pas au but que se proposait Auguste.

« Chaque effort du législateur pour contenir la débauche provoquait des raffinements de débauche nouveaux. La loi rendait les célibataires incapables d'acquérir des legs : on couvrit du nom de mariage les plus infâmes commerces. On se maria, comme dit Plutarque, pour avoir non pas des héritiers, mais des héritages. La loi punissait la femme adultère en exceptant toutefois les prostituées ; on vit des matrones romaines, pour échapper aux peines de l'adultère, faire publiquement métier de prostitution. La loi conférait de nombreux privilèges aux citoyens pères de plusieurs enfants : les maris cherchèrent à se procurer ces privilèges en encourageant l'adultère de leurs femmes. Pour assurer la répression il fallut que la loi invitât tout citoyen à dénoncer à la justice criminelle, non seulement la femme adultère, mais encore le mari qui consentait à l'adultère de sa femme. » Et comme une grande partie des peines pécuniaires encourues pour ces délits de mœurs tombait dans les caisses de l'État, l'État répandit dans Rome et l'Italie des légions de dé-

lateurs à gages pour épier et divulguer la honte des familles.

Telles furent ces lois qu'Auguste intitulait lois sur la pudeur et par lesquelles il se vantait d'avoir restauré les mœurs antiques. Jamais la morale et la pudeur publique n'ont été plus insolemment outragées, même au siècle honteux d'Octave, de Tibère, que le jour où ces princes s'avisèrent de les prendre sous leur protection (Gide revu par Esmein, *Etude sur la condition privée de la femme* (p. 151). Non contents de tourner ces lois, les Romains ne cessèrent de réclamer leur abolition. Tacite (*Annales*, III, 28) nous apprend que les lois caducaires reçurent certains tempéraments dans le détail desquels il n'entre pas; au surplus; voici comment s'exprime le grand historien: « Multorumque excisi
« status et terror omnibus intentabatur, ni Tiberius
« statuendo remedio quinque consularium, quinque
« prætoriiis, totidem e cetero senatu duxisset, apud
« quos exsoluti plerique legis nexus modicum in
« præsens levamentum fuere. »

Gaius, au § 286 de son Commentaire II, nous raconte quel moyen ingénieux les Romains employaient pour éluder les lois caducaires : pour pouvoir gratifier un *orbis*, on prenait la voie détournée du fidéicommis. Le sénatus-consulte Pégasien vint couper court à ce subterfuge : « *Item orbi qui per legem Papiam, ob id quod liberos non habebant dimidias partes hereditatum legatorumque perdunt, olim solida fideicommissa vide-*

bantur capere posse sed postea senatusconsulto Pegasiano perinde fideicommissa quoque ac legata hereditatesque capere prohibiti sunt; eaque translata sunt ad eos qui testamento liberos habent aut si nullus liberos habebit, ad populum, sicuti juris est in legatis et hereditatibus. »

Ulpien (*Reg.*, t. XVII, § 2) nous apprend qu'une nouvelle modification fut introduite par une constitution de l'empereur Antonin Caracalla; mais les interprètes ne sont pas d'accord sur la portée de cette réforme.

Voici le texte d'Ulpien : « Hodie ex constitutione « imperatoris Antonini omnia caduca fisco vindicantur sed servato jure antiquo liberis et parentibus. »

Ainsi la constitution de Caracalla attribua au fisc le droit de s'emparer des parts caduques. Mais en quoi consiste exactement l'innovation de cet empereur? Att-il aboli le privilège des *patres* pour attribuer au fisc les *caduca*? ou s'est-il borné à substituer au Trésor public, à l'*ærarium*, le fisc, c'est-à-dire le trésor du prince? La première opinion est soutenue par M. Ortolan et la seconde par M. Machelard dans sa *Dissertation sur l'accroissement*.

La première interprétation paraît plus conforme aux tendances fiscales, et pour dire le mot, à la rapacité bien connue de l'empereur Caracalla. M. Machelard dit à l'appui de son opinion « qu'il est difficile de comprendre si les prérogatives attachées à la paternité avaient été anéanties sous Caracalla, que l'on trouve

ce droit mentionné comme étant en vigueur par des jurisconsultes contemporains de cet empereur, et qui lui ont même survécu, comme Ulpien et Paul. »

A cela les auteurs partisans de l'autre système répondent « que la dévolution au Trésor des parts caduques, étant fort peu justifiée, dut n'avoir qu'une durée éphémère et fut probablement aboli, soit par Macrin, soit par Alexandre Sévère. » Il nous paraît inutile de prendre parti dans cette controverse, qui ne porte que sur une très courte période de l'histoire du droit romain : tous les auteurs, en effet, sont d'accord pour reconnaître que les lois caducaires, quelles qu'aient pu être leurs modifications sous Caracalla, se sont trouvées reconstituées à l'époque des empereurs chrétiens.

CHAPITRE IV

LÉGISLATION DES EMPEREURS CHRÉTIENS

« Quand le Christianisme fut devenu triomphant, dit M. Machelard, il n'était plus possible de laisser subsister des peines contre le célibat et l'*orbitas*. C'eût été en contradiction avec les idées nouvelles, qui érigeaient la chasteté, la continence, en vertus éclatantes, qui honoraient particulièrement la prononciation des vœux religieux, et voyaient dans l'état qui en résultait la perfection suprême pour la créature humaine. » (Machelard, *Dissertation sur l'accroissement*, p. 269 et 276).

Influence des idées chrétiennes sur la législation des secondes noccs. — Mais avant d'entrer dans le détail des dispositions prises par les empereurs chrétiens, il importe de se rendre un compte exact de la doctrine chrétienne en ce qui concerne les secondes noccs. Sans doute le Christianisme est loin de se montrer aussi favorable aux secondes noccs que le législateur romain à l'époque d'Auguste ; sans doute il considérerait l'état de veuvage comme plus parfait, mais jamais

il ne refuse le sacrement aux parties qui se proposent de contracter un second mariage.

En principe, saint Paul permet de la façon la plus formelle les seconds mariages (*Mulier alligata est legi*, nous dit saint Paul, I, *ad. Corinth.*, cap. VII), *Quanto tempore vir ejus vixit, quod si dormierit vir ejus, liberata est : cui vult nubat tantum in Domino*. Il est vrai, qu'ailleurs, il fait l'éloge du célibat et du veuvage ; mais, en pareille matière, il faut distinguer le bien du mieux. La doctrine chrétienne, tout en disant que le mariage est un grand sacrement (*Sacramentum hoc magnum est in Christo et in Ecclesia*) a toujours considéré le célibat religieux comme un état plus parfait. C'est ce qui résulte, de la façon la plus claire, du passage suivant de saint Jérôme (*Epistola*, 123), commentant les paroles de Saint Paul : « Duæ
« enim sunt apostoli voluntates, una qua præcepit.
« Dico autem in nuptis et viduis ; bonum est illis si sic
« permanserint, sicut et ego, altera qua indulget. Si
« autem non se continent, nubant. Melius est enim
« nubere quam uri. Primum quid velit, deinde quid
« cogatur velle demonstrat. »

Saint Paul voit dans le fait de contracter un second mariage un signe de faiblesse ; aussi, ne veut-il pas confier à ceux qui se sont mariés plusieurs fois les fonctions d'évêque, ni même celles de diacre (*Tim.*, 3, 2, 12. *Tim.*, 3, 9). On a souvent essayé d'expliquer ces paroles, comme si saint Paul défendait seulement

d'élever à l'épiscopat ou au diaconat un homme vivant dans la polygamie; mais cette explication est insoutenable, comme le prouve la condition parallèle exigée des veuves qu'on admet au nombre des diaconesses.

Saint Paul, qui estimait si haut l'abstinence des voluptés charnelles, ne pouvait pas reconnaître dans un homme marié à une seconde femme un exemple éclatant de tempérance, un modèle digne d'être proposé à l'imitation de la communauté, et tel que devait être un chef de l'Eglise. (Voir *Le Christianisme et l'Eglise à l'époque de leur fondation*, par le Dr Doellinger, professeur à l'Université de Munich, pages 500, 501, 502, *passim*.)

Au reste, il en était de même dans l'Ancien Testament, ainsi que saint Jérôme nous le rappelle : « Legimus in veteri Testamento (Levit., 22, et Ezéch., 44),
« Semel maritatus filias sacerdotum, si viduæ fuerint,
« vesci debere de sacerdotalibus cibis; mortuis que
« sicut patri et matri sic exhibendum in feriarum
« officium. Sin autem alios viros acceperint, alienas
« eas et a patre et a sacrificiis fieri et inter externas
« debere deputari. Quod quidem observat et gentilitas in condemnationem nostri, si hoc non exhibeat
« veritas Christo quod tribuit mendacium diabolo. »

Sans doute, les Pères de l'Eglise, dans leur emportement contre les voluptés charnelles, se laissent aller à donner aux secondes noces les qualificatifs les plus désobligeants : *Speciosum adulterium*, *honestâ forni-*

catu, quasi species stupri. (Voir *Athenagoras, Apolog.*, p. 37, *Clemens. Alexandrinus Stromat.* III, *Joannes Chrysostomus, homilia* 32, in *Gratian. can.* 9, c. 31, 9). Mais il ne faut pas prendre à la lettre ces véhémences oratoires, et se rappeler que le Concile de Nicée, en l'an VIII, a condamné une secte d'hérétiques connus sous le nom de Cathares (καθαρῶν) (purs), qui réprouvait les seconds mariages. Saint Augustin nous dit même qu'il n'y a pas de limite numérique, et que, pourvu que le précédent mariage soit rompu, il est toujours licite d'en contracter un nouveau : « Apostolus dicens
« si dormierit vir ejus, non dicit primus, vel secundus,
« vel quotus; nec nobis definiendum est quod non
« definit Apostolus; unde nec ullas deces damnare
« nuptias, nec eis verecundiam numerositatis in ferre. »

Ainsi, de tous ces textes, voilà la théorie très nette et très élevée qui se dégage. Aux âmes sublimes, capables de garder une éternelle fidélité à la mémoire d'un époux défunt, l'Eglise recommande de rester dans l'état de veuvage; aux natures plus faibles qui, tout en se soumettant à la loi chrétienne, n'ont pas atteint un aussi haut degré de perfection, elle permet les seconds mariages. Elle aime mieux, en effet, voir une veuve oublier son premier mari avec un autre mari qu'avec un ou plusieurs amants.

De cette morale, si sage et si élevée, les empereurs romains ont fait un singulier abus : confondant les limites du droit et de la morale, ils ont cherché à im-

poser législativement à tous les hommes les préceptes quelque peu surhumains, que les Pères de l'Eglise adressaient seulement à quelques âmes d'élite. Il nous est donc impossible de partager l'enthousiasme de M. Troplong qui s'écrie : « On ne saurait trop admirer la sagesse des empereurs chrétiens dans les lois qu'ils publièrent sur les secondes noces. » (*Influence du christianisme*, etc., p. 184.)

Si l'Eglise d'Occident se maintint dans les limites de la doctrine de saint Paul, il n'en fut pas de même de l'Eglise d'Orient qui, beaucoup plus rigide, nous dit M. Laboulaye, institua des peines canoniques contre le second mariage, et de plus sévères encore contre une troisième union. Ces peines furent adoptées par la loi civile et l'empereur Léon répétant dans la novelle 90 les dispositions du concile de Néocésarée punit le second mariage et prohiba le troisième, sur ce motif singulier qu'il était honteux à l'homme de se laisser vaincre par les brutes, parmi lesquelles il en est plusieurs (les tourtereaux, dit naïvement Godefroy, qui ne veulent point ensevelir une première union sous une seconde). Πολλά γὰς τῶν ἀλογῶν τοῦ ἡμοζύγου προαποφθαρεντός, διὰ βίου τὴν χηρείαν ἀνασπάζεται καὶ δευτέροις οὐκ ἔθελει γαμίῃς τὸν πρῶτον ὥσπερ καταχωννυσιν.

Enfin, après que le quatrième mariage de l'empereur Léon V eut mis en feu l'Eglise grecque, l'acte d'union de Constantin Porphyrogénète défendit le quatrième mariage absolument et le troisième quand l'un

des époux avait plus de quarante ans et qu'il existait des enfants d'une précédente union (V. E. Laboulaye, *Recherches sur la condition civile et politique des femmes depuis les Romains jusqu'à nos jours*, p. 54 et 55).

Examinons maintenant les principales constitutions rendues par les empereurs chrétiens sur la matière des secondes noces et examinons successivement les déchéances encourues par la veuve qui contracte un second mariage et les mesures prises dans l'intérêt des enfants du premier lit.

DÉCHÉANCES ENCOURUES PAR LA VEUVE QUI CONTRACTE UN
SECOND MARIAGE

Infamie. — Tout d'abord la femme qui se remarie dans le délai de deuil continue à encourir l'infamie (L. 1, C., liv. V, tit. IX); bien que l'infamie ne paraisse plus avoir les mêmes conséquences juridiques qu'à l'époque classique. C'est sans doute à cause de cela que les empereurs Gratien, Valentinien et Théodose, dans une constitution qui forme au Code la loi 1, livre V, titre IX, prononcent contre elle de graves et nouvelles déchéances; elle ne peut donner en dot à son second mari, ou lui laisser par testament plus du tiers de ses biens. Elle est privée de toutes les hérédités, legs, fidéicommiss ou donations à cause de mort qui peuvent lui échoir. Elle perd tout ce que son second

mari lui a laissé en mourant ; les libéralités sont dévolues aux personnes auxquelles le prêteur accorde la *bonorum possessio unde decem personæ*.

Quant aux successions *ab intestat*, il faut, pour qu'elle puisse y être appelée qu'elle soit parente du défunt au moins au troisième degré.

La novelle 39, chap. II, frappe des mêmes déchéances la femme, qui quoique non remariée, accouche dans le délai de deuil, s'il est certain que l'enfant ne peut être des œuvres du mari défunt, par exemple : lorsque la femme accouche dans le onzième mois qui suit la mort du mari.

Ici le législateur ne paraît plus se préoccuper d'éviter les dangers résultant d'une confusion de part ; il sort de ses attributions pour frapper une simple infraction à la loi morale.

Déchéances relatives à la tutelle. — En principe, la femme ne pouvait être chargée de la tutelle qui était un *munus virile*. Toutefois une loi de Nératius (L. 1, D., liv. XXVI, t. I) nous apprend qu'elle pouvait, en faisant une demande au prince, obtenir la tutelle de ses enfants : « Fæminæ tutores dari non possunt quia
« id munus masculorum est, nisi a principe filiorum
« tutelam specialiter postulent ».

Les empereurs Valentinien, Théodose et Arcadius rendirent plus difficile l'admission des femmes à la tutelle après avoir décidé (L. 2, Code, liv. V, tit. XXXV) que la veuve ne pourra être tutrice qu'à défaut de tu-

teur légitime ou testamentaire, la constitution exige d'elle en outre le serment qu'elle ne contractera pas un second mariage.

Si elle viole son serment et contracte un second mariage avant d'avoir fait nommer à son enfant un tuteur, elle sera déchue du droit de succéder à son enfant mort impubère, lors même que le père l'aurait appelé par une substitution à la succession de son enfant.

Justinien (novelle 22, chap. XL) reproduit ces dispositions et soumet, en outre, en pareil cas, la veuve à l'infamie et aux peines qui frappent la veuve remariée avant l'expiration du délai de deuil.

Plus tard, l'expérience ayant démontré que le serment de ne pas se remarier était violé autant de fois qu'il était prêté, Justinien, dans la novelle 94, se décida à supprimer la nécessité de ce serment. La veuve qui demande la tutelle de ses enfants doit seulement renoncer à la protection du sénatus-consulte Velléien et prendre l'engagement de ne pas contracter un nouveau mariage. Si elle se remarie sans avoir fait nommer un tuteur à ses enfants, on lui retire la tutelle et elle est frappée des peines mentionnées plus haut.

Mais d'après la novelle 22, chapitre XL, la mère tutrice qui, en se remarquant, néglige de faire donner un tuteur à ses enfants, peut être relevée par l'empereur des peines qui la frappent; pour cela il faut qu'elle abandonne en pleine propriété à ses enfants la moitié de ses biens.

Déchéance relative à la révocation des donations pour cause d'ingratitude.— D'après la loi 7, au Code, livre VIII, titre LVI, la veuve qui se remarie perd le droit de demander la révocation pour cause d'ingratitude des donations qu'elle a faites à ses enfants. « His solis matrimonii bus quæ non in secundi matrimonii fœdus nupserint
« sed unius tantum matrimonii sunt, revocandarum
« donationum quas in filios fecerint ita decernimus factam
« cultatem si eos ingratos circasse oste derint. »

Mais Justinien admet cependant trois cas exceptionnellement graves où la donation pourra être révoquée, même après un second mariage de la donatrice : 1° « si vitæ matris filius insidiatur ; 2° si manus impias in eam intulerit ; 3° si totius substantiæ molitus est jacturam. »

Non seulement la mère qui convole en secondes nocces est déchue de la tutelle ; mais on lui enlève même la garde de son enfant, c'est le « præses provinciæ qui, « inspecta personarum qualitate et conjunctione, perpendet ubi puer educari debeat. »

MESURES PRISES DANS L'INTÉRÊT DES ENFANTS

DU PREMIER LIT

Les mesures prises par les empereurs chrétiens dans l'intérêt des enfants du premier lit, sont renfer-

mées dans trois constitutions : la loi *feminæ quæ* qui ordonna que les veuves conservassent à leurs enfants du premier mari les biens qui leur venaient de celui-ci ; la loi *generaliter* qui étendit aux veufs la loi *feminæ quæ* et enfin la loi *hac edictali* qui limita à une part d'enfant, le moins prenant, la part que le veuf ou la veuve pouvait, en se remariant, donner à son nouveau conjoint.

Le principe qui a dicté ces décisions législatives devait inspirer plus tard l'édit des secondes noces et aussi l'art. 1098 du Code civil.

DES CONSTITUTIONS FEMINÆ QUÆ ET GENERALITER
ET DES NOVELLES QUI SONT VENUES LES MODIFIER

La constitution *feminæ quæ* fut rendue en l'an 382 par les empereurs Gratien, Valentinien II et Théodose I^{er} ; d'après cette constitution la veuve qui, ayant des enfants d'un premier lit convole en secondes noces, doit garder intégralement à ses enfants du premier lit tout ce qu'elle a reçu de son premier mari, à quelque titre d'ailleurs que ce soit (Loi 3 au Code, livre V, titre IX).

« *Feminæ quæ susceptis ex priore matrimonio filiis*
« *ad secundas post tempus luctui statutum transierint*
« *nuptias, quidquid ex facultatibus priorum marito-*

« rum sponsalium jure, quidquid etiam nuptiarum so-
 « lemnitate perceperint, aut quidquid mortis causa dona-
 « tionibus factis, aut testamento jure directo, aut fidei
 « commissi vel legati titulo, vel cujuslibet munificæ li-
 « beralitatis præmio ex bonis, ut dictum est, priorum
 « maritorum fuerint ad secutæ : id totum, ita, ut per-
 « ceperint, integrum ad filios quos ex præcedente
 « conjugio habuerint, transmittant, vel ad quemlibet
 « ex filiis, dummodo ex his tantum quos tali succes-
 « sione, dignissimos judicamus, in quem contempla-
 « tione meritorum liberalitatis suæ judicium mater
 « crediderit dirigendum. »

Mais si la mère est tenue de conserver les biens ve-
 nant d'une libéralité de son premier mari, elle en a au
 moins l'usufruit. Au moment de son second mariage
 la nue propriété de ces biens passe aux enfants du
 premier lit (V. la nouvelle 22, ch. xxiii, où Justinien s'ex-
 prime ainsi :) « Et generaliter dicendum est quod om-
 « nis eam deserit proprietatis modus, in iis quæ a
 « priori viro in eam venerunt et filii ea percipient, et
 « proprietatis erunt domini, secundum tempus mox
 « quo mater conjuncta est alii viro ».

La loi 3, Code, liv. V, tit. IX, que nous avons citée
 plus haut, donnait à la femme le droit de disposer à
 son gré des biens provenant du premier mari en faveur
 des enfants de celui-ci. La nouvelle 2, ch. 1^{re}, enleva à la
 mère remariée le droit de choisir entre ses enfants
 celui à qui seraient attribués les biens venant de son

premier mari, attendu, dit-elle, que la mère a fait en se remariant une même injure à tous ses enfants, *quoniam omnibus simul secundis nuptiis fecit injuriam* ». La novelle 22, ch. xxv, exprime la même idée à peu près dans les mêmes termes.

Constitution generaliter. — La loi *feminæ quæ* ne parlait que des femmes. La constitution *generaliter*, rendue en 444 par Théodose II et Valentinien III, en étendit les dispositions aux hommes veufs : « de plus elle dispensa les enfants d'être héritiers du prémourant pour jouir du bénéfice qu'elle leur donnait ; il leur suffit désormais d'être héritiers du survivant » (V. Boissonade, *Histoire des droits de l'époux survivant*, p. 108 et 109). D'après la constitution *generaliter*, il suffisait que les enfants fussent héritiers d'un seul de leurs auteurs pour recueillir les gains nuptiaux du premier mariage. D'après la novelle 22, ch. xxvi, il n'est même plus nécessaire qu'ils soient héritiers de l'un d'eux, *sive heredes fiant sive etiam non*.

L'obligation de conserver intacts les biens venant des libéralités du premier mari n'existait d'abord qu'au cas où c'était la mort qui avait dissous le premier mariage. Justinien étendit cette règle au cas de dissolution par le divorce, même intervenu *bona gratia* (V. novelle 22, ch. xxx).

L'obligation de conserver pour rendre est aussi imposée à la femme remariée lorsqu'elle a recueilli la succession d'un de ses enfants du premier lit mort

lorsqu'elle est déjà *secundis nuptiis funestata* (V. L. 3, § 1, Code, liv. V, tit. IX), qu'elle ait d'ailleurs succédé *ab intestat* ou qu'elle ait été appelée par le sénatusconsulte Tertullien.

Mais cette loi ne tarda pas à être modifiée, car nous lisons dans la loi 5, au Code *Ad senatusconsultum Tertullianum*, livre VI, titre LVI, les dispositions suivantes : « La mère appelée à succéder à son enfant et qui reste veuve, acquiert en pleine propriété tout ce qui a été laissé par lui ; si elle vient à se remarier, elle garde bien la pleine disposition de tout ce qui, dans la succession de celui-ci, provient d'une cause étrangère, mais elle ne jouit plus que de l'usufruit des biens paternels qu'elle a charge de transmettre aux frères et sœurs du défunt. »

Ainsi le législateur enlève alors à la mère la propriété des biens profectices, c'est-à-dire provenant du *de cuius* ; il ne lui en laisse que l'usufruit. Au contraire il lui laisse la pleine propriété des biens adventices (*extrinsecus quæsitæ*).

Justinien devait du reste réformer sa législation dans un sens libéral. C'est dans la novelle 2, chap. III, assez curieux en ce sens, que Justinien y célèbre la chasteté avec un lyrisme qui peut surprendre chez l'époux de Théodora ; il dit notamment en parlant de la femme qui reste fidèle à son premier époux : « Hujusmodi mulierem miramur pariter et laudamus et non procula virginitate ponimus », mais il renonce à les main-

tenir dans le veuvage, de perdre leurs droits dans la succession de leurs enfants prédécédés. « Sin autem non voluerit....., nec possit contra fervorem
« naturæ resistere, non est torquenda propter hoc.....,
« sed ad viri alterius veniat nuptias honeste et omni
« luxuria abstineat et fruatur successione filiorum. »

Cette fois il faut convenir que Justinien montre un bon sens véritable : il comprend qu'il vaut mieux laisser la veuve ou le veuf contracter en toute liberté une seconde union, que de les pousser par des mesures vexatoires, dans des liaisons illégitimes.

Enfin, la nouvelle 22, ch. XLVI, pose en règle générale que l'on ne fera pas de distinction en ce qui concerne la succession d'un enfant prédécédé, suivant que l'époux survivant s'est remarié avant ou après la mort de cet enfant. Si la mère reste veuve, elle succède en pleine propriété à tous les biens de l'enfant prédécédé; si elle se remarie, elle succède en pleine propriété aux biens adventices, à l'usufruit seulement des biens profectices. L'enfant peut d'ailleurs disposer de ses biens par un testament au profit de sa mère, quelle qu'en soit l'origine.

Du pactum non existentium liberorum. — Si les enfants prédécédés ont laissé des descendants, ceux-ci recueillent la part qui revenait à leur auteur prédécédé à l'exclusion du conjoint remarié. Mais ce droit de réclamer les biens donnés au conjoint survivant par le conjoint prédécédé pouvait être restreint par une con-

vention connue sous le nom de *pactum non existentium liberorum*. Les époux conviennent que le survivant gardera tout ou partie des gains nuptiaux si tous les enfants meurent avant lui.

La nouvelle 22, chapitre II, règle une hypothèse particulière. Si la femme aliène en tout ou en partie, par donation ou autrement, la donation *ante nuptias*, quel va être le sort de cette aliénation ? Elle demeurera en suspens jusqu'au décès de la mère.

A cette époque, ou bien il y a encore des enfants du premier lit vivants, et alors ils peuvent tomber l'aliénation ; ou bien ils sont tous décédés, et alors leurs héritiers sont tenus de la respecter.

Dans la nouvelle 22, chapitre XXVI, Justinien répare une omission qu'il avait commise dans la nouvelle 2. Il règle le cas où l'un seulement des enfants vient à mourir : s'il a des descendants, il est représenté par eux ; s'il n'en a pas, sa part est laissée à l'époux survivant, à l'exclusion de ses frères et sœurs.

Formalités à remplir par l'époux jouissant de l'usufruit. — L'époux survivant doit remplir certaines formalités destinées à assurer la conservation entre ses mains des biens provenant du premier mari.

Quant aux immeubles et aux esclaves (*immobiles et mancipia*) il les détient librement, il en a la jouissance et l'administration, mais ne peut les aliéner (L. 6, § 1, au C. liv. V, tit. IX). Si en fait il les a aliénés, les enfants du premier lit auront l'action en re-

vendication contre les tiers détenteurs; si les biens ont été consommés, une action personnelle en indemnité contre les héritiers de l'époux survivant. C'est ce que nous dit la loi 5 au Code, liv. V, t. IX. « Itaque de-
« functo eo qui eas liberis servabat, extantes ab omni
« possessore liberi vindicabunt consumptas vero ab
« heredibus ejus exigent qui eas servere debuerant. »

Quant aux choses mobilières, elles doivent être estimées par des arbitres choisis par l'époux survivant et les enfants et qui prêtent serment : les meubles ainsi estimés sont remis à l'époux survivant à la charge par lui de fournir caution valable pour la restitution qu'il devra faire plus tard, soit des objets en nature, soit de leur estimation.

Si l'époux survivant ne peut ou ne veut fournir caution, il y a deux solutions possibles suivant les cas : si les objets n'ont pas encore été remis à l'époux survivant ils restent en la possession des enfants; s'ils lui ont déjà été remis, il doit les restituer aux enfants. Seulement ceux-ci doivent s'engager sous caution à servir à leur auteur les intérêts à 4 0/0 du prix d'estimation pour lui tenir lieu d'usufruit. En d'autres termes chacune des parties peut, en fournissant caution, se faire mettre en possession des objets mobiliers : si aucune des parties ne peut ou ne veut fournir caution, on donne la préférence à la mère ou au père survivant.

Du cas où il s'agit d'une donation « ante nuptias » con-

sistant en une somme d'argent. — Justinien a réglé dans la novelle 2, chapitre iv, et dans la novelle 22, chapitre xvi, le cas où la donation *ante nuptias*, dont l'époux survivant a l'usufruit, consiste en une somme d'argent. Pour éviter aux enfants d'aliéner à défaut de numéraire, une partie du patrimoine paternel, il leur permet de refuser le capital à l'époux survivant, même si celui-ci offre caution et déclare qu'il suffit de lui garantir le paiement des intérêts.

Hypothèque donnée aux enfants du premier lit. — Afin d'éviter une immixtion vexatoire des enfants dans les affaires de l'époux survivant, Justinien a mis leurs droits en sûreté en leur accordant une hypothèque, non seulement sur les biens à restituer, mais encore sur les autres biens du parent survivant (V. au Code la loi 8, § 4 et 5, liv. V, tit. IX).

Du cas où l'époux survivant ne se remarie pas. — La législation de Justinien a beaucoup varié sur ce point. D'après la loi 8, § 2, au Code, livre V, titre IX, l'époux survivant pouvait, au moyen d'une institution d'héritier, exclure ses enfants de la succession aux *lucra nuptialia*. Mais Justinien modifia cette règle dans la novelle 22, chapitre xx, et décida qu'une institution d'héritier serait désormais insuffisante pour dépouiller les enfants, que les *lucra* qui n'auraient pas été attribués à d'autres par une disposition expresse seraient partagés entre les enfants.

D'après la loi 8, au Code, livre V, titre IX, les *lucra*

nuptialia étaient la propriété du conjoint survivant qui ne se remarie pas.

Dans la novelle 98, chapitre 1^{er}, Justinien décide que même en pareil cas les gains nuptiaux ne lui appartiendront jamais qu'en usufruit, la nue propriété reste acquise aux enfants dès le décès du donateur et transmissible à leurs héritiers même externes.

Enfin, un dernier revirement se produit avec la novelle 127, chapitre III. Justinien voulant accorder une sorte de prime à l'époux qui ne se remarie pas, donne à l'époux remarié dans les gains nuptiaux une part égale à celle de chacun de ses enfants.

Répartition des gains nuptiaux au cas de troisième mariage. — Cette situation est réglée par la loi 4, au Code, livre V, titre IX, constitution d'Honorius et Théodose, et par la novelle 22, chapitre XXIX; les dons et donations *ante nuptias* qui se retrouvent dans la succession du dernier mourant des père et mère et ceux du premier mariage se partagent exclusivement entre ceux qui en sont issus; il en est de même de ceux du second mariage. Quant aux autres biens provenant du second époux, ils ne forment qu'une masse et sont partagés entre tous les enfants sans distinction de lits.

Du cas où le mari a laissé en mourant à sa femme l'usufruit de sa fortune. — Ce cas est réglé par la loi unique au Code, livre V, t. X. Lorsque le mari, en mourant, a laissé à sa femme l'usufruit de ses biens, celle-ci, par le seul fait qu'elle convole en secondes noces, perd

cet usufruit, et doit restituer aussitôt à ses enfants les biens sur lesquels il porte. Si ces enfants sont en bas-âge, et que pour faire durer plus longtemps sa jouissance, la mère ne leur ait pas fait nommer de tuteur, elle se verra exposée à la revendication, et devra rendre tous les fruits qu'elle aura indûment perçus. Cette loi ne s'applique qu'au cas où l'usufruit a été établi par une disposition de dernière volonté, et non pas par une donation entre-vifs faite *ante nuptias* ou autrement. Son sort eut été réglé par les dispositions que nous avons étudiées plus haut.

Au reste, le cas qui nous occupe reçut une réglementation différente dans la novelle 22, chap. xxxii. Justinien décida que l'usufruit ne cesserait au cas de convol que lorsque le disposant n'aurait constitué l'usufruit que sous la condition expresse que le survivant ne se remarierait pas.

De la constitution « hac edictali ». — Il ne suffisait pas, pour sauvegarder les intérêts des enfants du premier lit, de leur assurer la propriété des *lucra nuptialia* qui provenaient de l'époux prédécédé. Il fallait encore empêcher que, cédant aux entraînements de la passion, le veuf ou la veuve ne compromît la situation de ses enfants du premier lit par des libéralités irréfléchies faites à son nouveau conjoint. En 469, les empereurs Léon et Anthémius, par la célèbre constitution (loi 6 au Code, liv. V, tit. IX) *hac edictali lege*, défendirent à l'époux remarié de faire à son nouveau con-

joint par donation *ante nuptias* ou par constitution de dot, par testament ou par donation à cause de mort, une libéralité supérieure à la part de l'enfant le moins prenant, au cas où, par suite d'avantages, ils auraient des parts inégales.

Toute libéralité excédant la part de l'enfant le moins prenant est réduite à cette limite ; mais la réduction ne s'opère qu'au profit des enfants du premier mariage, et la libéralité reste pleinement valable à l'égard des enfants du second lit.

La libéralité déguisée sous la forme d'un contrat à titre onéreux ou faite à une personne interposée tombe sous le coup de la loi *hac edictali*.

D'après cette loi, l'excédent de la libéralité sur la quotité disponible établie par les empereurs Léon et Anthémios se partage seulement entre les enfants du premier lit. Justinien, loi 9, pr., liv. IX, tit. V, décida que le profit de la réduction serait partagé entre tous les enfants, sans distinction de lit. Plus tard, dans la nouvelle 22, chap. xxvii, il revint encore une fois sur ce qu'il avait fait, et écarta de cet excédent les enfants du second lit en disant pour tout motif, *hoc etiam nunc nobis non placet*.

Dans la même nouvelle, au chapitre viii, il décide que c'est au moment de la mort qu'il faut se placer pour fixer la part d'enfant le moins prenant que l'époux remarié peut donner à son nouveau conjoint.

Combinaison des règles de la loi « hac edictali » avec

la théorie de l'exhérédation. — Lorsque le parent survivant a usé de son droit d'exhérer un de ses enfants, la part de l'enfant le moins favorisé est alors réduite à zéro. Est-ce à dire que le nouveau conjoint ne pourra rien recevoir? Non, Justinien n'a pas voulu que pour conserver intact son droit de disposition à l'égard de son nouveau conjoint, l'époux survivant fût privé de la faculté d'exhérer un enfant ingrat. Seulement, pour éviter qu'il ne se laisse aller trop facilement à l'exhérédation par haine des enfants du premier lit, ou sous l'influence de son nouveau conjoint, l'empereur exige qu'il mentionne dans l'acte d'exhérédation une des causes limitativement déterminées par les lois antérieures.

Dans la novelle 22, chap. xxxi, Justinien défendit à l'époux remarié de diminuer la dot ou la donation *de propter nuptias* sous prétexte qu'elle excéderait la quotité établie par la loi *hac edictali*. Depuis qu'il avait accordé aux enfants du premier lit le droit exclusif à ces *lucra nuptialia*, il ne pouvait permettre la diminution et le retour au donateur de biens assurés à ces enfants.

D'après le chapitre xxxv, reproduisant la loi 8, Code VIII, 56, la femme remariée ne pourra révoquer pour cause d'ingratitude les donations qu'elle aura faites à son enfant du premier lit.

Le chapitre xxxvi défend à la femme remariée de se parer des honneurs et dignités de son mari.

Le chapitre xxxvii (V. aussi au Code la loi 1, V, 5)

décide que l'esclave que son patron a affranchie et qui a ensuite divorcé ne peut se remarier contre le gré de son patron.

Le chapitre xli (V. au Code, loi 6, VI, 49) dit que le père qui a reçu un legs à la charge de le transmettre à un enfant du premier lit, cessera, s'il se remarie, d'être dispensé de fournir la caution *legatorum*.

Le chapitre xlii frappe de l'incapacité de parvenir à certaines dignités sacerdotales ceux qui ont contracté un second mariage.

Telle est dans ses traits principaux la législation que les empereurs chrétiens ont déduite d'une application exagérée de la doctrine chrétienne.

DRUIT FRANÇAIS

DU MÉTAYAGE

Le métayage est, suivant nous, un bail à ferme dans lequel les fruits du fonds se partagent entre le propriétaire et le colon, suivant une proportion qui peut varier, mais qui s'élève généralement à la moitié. C'est dans ce dernier cas que le colon prend surtout le nom de métayer. Mais, dans la pratique, on désigne généralement sous ce nom tout colon partiaire, quelle que soit la quotité des redevances qu'il s'est engagé à fournir.

Quel a été le rôle du métayage dans l'histoire; quelle est au point de vue du droit sa nature, et quelles règles le régissent; quelle est sa valeur et, par suite, quel est son avenir; voilà les questions que nous nous propo-

sons d'examiner tour à tour. Notre travail se divisera naturellement en trois parties :

- 1° Histoire résumée du métayage ;
 - 2° Nature et effets juridiques du métayage ;
 - 3° Appréciation économique du métayage.
-

PREMIÈRE PARTIE

Histoire résumée du métayage.

Dans les temps les plus reculés, nous trouvons diverses formes du métayage ou colonage partiaire.

Du métayage chez les peuples orientaux et en Grèce.

— Sur cette période, nous avons de précieux renseignements qui nous sont fournis par l'intéressante étude sur le colonage partiaire du D^r Wladimir Pappafava, de Zara (Dalmatie), insérée dans le *Bulletin de la Société de législation comparée* (n^o de juin 1885).

Aux Indes, l'auteur que nous citons nous dit que, depuis la victoire et la conquête des Ariens, les populations soumises reçurent des vainqueurs des terres dont ils les avaient dépouillés, à charge de leur fournir le quart des fruits. Il cite à l'appui un passage des lois de Manou, et le commentaire qu'y joint un auteur allemand (Max Duncker *Geschichte der Arier in der alten Zeit*). Quant à nous, après nous être reporté au passage indiqué de l'auteur allemand, et aux lois de Manou, nous y avons vainement cherché la mention du quart des fruits exigé des vaincus par les vainqueurs.

Manou nous dit seulement que les vaincus sont les serviteurs des vainqueurs.

Au reste, voici comment il s'exprime. Un des principaux devoirs que le législateur suprême assigne aux Indra (aux vaincus), c'est de servir les classes ci-dessus mentionnées (les Ariens) without depreciating their worth.

Les Doriens firent de même, après la conquête du Péloponèse (1), et les Spartiates après leur victoire sur les Messéniens (2).

L'Hébreu Joseph, alors gouverneur, profita de l'occasion d'une famine de sept ans pour amener les citoyens les moins fortunés à céder leurs terres au roi qui les donna à cultiver aux anciens propriétaires moyennant un tribut du cinquième du produit. Il semble que ce rapport du colonage dura jusqu'au temps des Ptolémées, où les terres de la couronne furent cultivées suivant le système du travail personnel, et fut alors employé pour les terres publiques de l'Egypte, à partir de la conquête romaine (3).

(1) Hermann, *Lehrbuch de griechischen Staats alterthümes*, p. 74.

(2) Lachmann, *Die spartanische staatsnerfassung*, p. 264.

(3) Stephan *das heutige Egypten*, p. 121 et s. Reygnier, *De l'économie politique et rurale des Egyptiens*. — Lombroso, *Recherches sur l'économie politique de l'Egypte*. — Auteurs cités par le D^r Pappafava qui affirme également que le métayage

« Pour apprécier la condition économique des γεωμοροι, nous trouvons dans les sources bien des noms divers. Il semble qu'on puisse y distinguer ceux qui travaillaient la terre moyennant une part du produit, ordinairement le sixième ἐκτημόριοι, ἐπιμόρτοι, ceux qui travaillaient pour un salaire fixe à diverses conditions, πέλᾳται, θῆτες, ceux même enfin, condition plus proche de l'esclavage, qui travaillaient pour leur seul entretien, ἐπισιτίοι. La situation exacte des hectémores n'est pas fixée. Les uns y voient des sortes de métayers ne soldant au propriétaire qu'un sixième du produit total, ce qui les rangeait dans la catégorie des locataires. D'autres les assimilent aux *politores* de Rome et leur attribuent ce même sixième comme rémunération de leur culture. Nous n'entrerons pas dans ce débat qui divise les auteurs les plus illustres (1).

était pratiqué chez les Assyriens, chez les Hébreux et chez les Celtes. — Sur le métayage dans l'ancienne Attique, d'intéressants renseignements nous sont fournis par M. Brants.

(1) Dans le premier sens Plutarque (Solon, 43), εγεωργουν εκεινοις ἕκτα τῶν γενομενων τελουντες, Heysich v^{is} εκτημ et επιμ. Lermann, Staats althert, § 100, 16. — Dans le second, Eustaht ad Odyss., XIX, 48. Boeckh Staats aush, t. I, p. 643. Cf. Buchenschutz, Besitz erwerb, p. 49, n° 2. — C. Waschmuth hell. alterth., t. I, p. 135. Les deux opinions ont de la vraisemblance. Dans le premier cas on a affaire à des métayers; dans le second à des serfs ou à des journaliers. Les deux situations n'ont-elles pas coexisté? A Rome aussi, il y avait de vrais métayers à côté des *politores*. Cela expliquerait bien des

Les Romains, d'après le témoignage de l'historien Appian (*De bell. civ.*, 2, 7), employèrent le colonage partiaire pour faire cultiver les territoires conquis par eux : ils concédaient les terres incultes à ceux qui voulaient se charger de les mettre en rapport, sous la déduction du dixième des grains et du cinquième des fruits au profit du trésor public.

L'État ne fut pas seul à employer ce système ; les patriciens s'étant lassés de l'agriculture qui avait été en si grand honneur aux premiers siècles de Rome, se décidèrent, soit à faire cultiver par des esclaves sous la surveillance de régisseurs, soit à affermer à un ténancier moyennant une redevance en nature. Ce ténancier qui porte le nom de *politor*, et qui n'est autre chose qu'un colon partiaire, voici d'après Caton le Censeur (*De res Rustica*, § 137), quelle était la part de ce *politor*.

« Politionem quo pacto dari oporteat. In agro Casi-
« sinate et Venafro in loco bono parte octava corbi di-
« vidat, satis bono septima, tertio loco sexta, si gra-
« num modis dividat parte quinta..... Ordeum quinto

divergences. Cependant il nous paraît certain qu'à l'époque de Solon, la seconde condition était la plus générale ; sinon les *θητες* n'eussent vraiment pas eu à se plaindre. L'analogie des hilotes est d'ailleurs un puissant argument. » *Les formes juridiques de l'exploitation du sol dans l'ancienne Attique*, par M. Victor Brants, professeur à l'Université catholique de Louvain (Louvain et Paris, 1883).

« modio, fabam quinto modio dividat (*Dere rustic.* 136).
« Vineam curandam partiario, bene curet fundum, ar-
« bustum, agrum frumentarium. Partiario scœnum et
« pabulum quod bubus satis siet. Cetera omnia pro
« indiviso » (*ibid.*, p. 137).

On voit, dit M. Dureau de la Malle (*Economie politique des Romains*, t. II, p. 61), que le métayer romain n'avait que le cinquième au plus et souvent le neuvième du produit des grains pour payer son travail, celui de sa famille et subvenir à sa nourriture.

On s'est demandé si Caton faisait dans les deux paragraphes (136 et 137) allusion à la même catégorie de tenanciers ; ou, si au contraire, on ne devait pas distinguer le *politor* visé par le § 136 du *partiarius* dont il est question au § 137. A vrai dire, cette controverse nous paraît oiseuse : le caractère distinctif du mode de tenure qui nous occupe, c'est la prestation d'une part des fruits en nature : l'importance de cette part ne change ni la nature du contrat, ni la condition juridique du tenancier : en français le mot métayer désigne plus exactement le tenancier dont la prestation s'élève à la moitié des fruits, tandis que l'on désigne plutôt sous le nom de colon partiaire celui qui fournit une part moindre ou plus forte.

Quei qu'il en soit d'ailleurs, le métayage ne doit pas avoir été très répandu à Rome ; car les auteurs spéciaux comme Varron et Columelle n'en font pas mention. Mais nous avons une intéressante lettre de

Pline le Jeune qui nous raconte comment l'insolvabilité de ses fermiers l'a amené à leur substituer des métayers : « Mihi nova consilia sumenda sunt. Nam priore
« lustrò quanquam post magnas remissiones reliqua
« creverunt : inde plerisque nulla jam cura minuendi
« æris alieni, quod disperant posse persolvi rapiunt
« etiam, consumunt que quod natum est, ut qui jam
« putent se non sibi parcere. Occurrendum ergo au-
« gescentibus vitiis et medendum est. *Medendi una*
« *ratio, si non nummo, sed partitus locem*, ac deinde
« ex meis aliquos exactores operi, custodes fructibus
« ponam : et alioqui nullum justius genus redditus,
« quam quod terra, cœlum, annus refert : at hoc ma-
« gnam fidem, ac res oculos, numerosas manus poscit.
« Experiendum tamen et quasi in veteri morbo quæli-
« bet mutationis auxilia tentanda sunt » (Pline le Jeune, *Epist.*, IX, 37).

M. de Gasparin a conclu de cette lettre que le métayage devait tenir le premier rang dans l'économie rurale des Romains; et il appuie en outre son opinion sur un argument dont nous ne pouvons méconnaître la valeur : il fait remarquer que de nos jours encore les régions de la France où ce mode est le plus usité sont précisément celles que la domination romaine a le plus fortement marquées de son empreinte. La même remarque est d'ailleurs faite aussi par M. Dareste de la Chavanne (*Histoire des classes agricoles en France*, p. 66). Il appuie son raisonnement exactement sur les

mêmes bases et argumente *a fortiori* de la lettre de Pline le Jeune : « Si les difficultés du fermage à prix d'argent étaient telles en Italie, qu'était-ce dans les Gaules où le pays était moins peuplé, moins riche, où les débouchés agricoles étaient plus restreints, enfin où l'intérêt de l'argent, l'usure puisqu'il faut l'appeler par son nom (les Romains n'avaient qu'une même expression pour désigner l'une et l'autre chose *usura*), atteignait les mêmes proportions sans que les lois qui avaient pour but d'en limiter le taux y réussissent jamais.

Il résulte de tout cela qu'à l'époque du Bas-Empire, et notamment dans la Gaule Romaine, le métayage joua certainement un rôle important. Sans entrer dans la célèbre controverse sur la nature juridique du colonat, il nous est permis de dire que de l'avis de tous les auteurs, un grand nombre de colons étaient tenus à des prestations en nature qui, comme nous l'avons dit déjà, constituent l'élément caractéristique de notre contrat. La difficulté de percevoir des revenus en argent avait amené ce résultat constaté par différents textes et notamment par la loi 5, D., livre XI, titre LVII, ainsi conçu :

« Domini prædiorum id quod terra præstat, accipiant, pecuniam non requirant quam rustici optare non audent ; nisi consuetudo prædii hoc exigat. »

On oppose souvent, d'après les textes *locatio conductio*, fermage à moitié fruits ou à prix d'argent, à l'emphytéose et on appelle la première, le bail des

particuliers et la seconde, le bail de l'Etat ; les colons du fisc « *functiones terrenas sive animales in ferebant*, ceux des particuliers payaient *partem fructuum pro solo debitam*. »

Le métayage, c'est-à-dire le louage moyennant une part des fruits, était donc très répandu à l'époque gallo-romaine. Nous croyons que c'est à l'influence romaine qu'il faut attribuer le développement de ce mode de tenure : les Romains, s'étant convaincus que le seul moyen de se faire payer de leurs tenanciers était de prélever une part des fruits, introduisirent ce système dans les régions où leur domination s'implanta le plus fortement et où nous trouvons la trace de leur passage dans la législation. D'une façon générale on peut dire que les pays de métayage sont les pays de droit écrit.

On peut, dit M. de Gasparin en parlant du métayage, suivre ses limites au Nord par la Franche-Comté, la Bourgogne, le Nivernais, le Berry, l'Anjou, le Poitou qui y sont soumis en grande partie, et au Midi par l'Aragon, la Catalogne qui en conservent les vestiges, la Méditerranée tout autour de l'Italie jusqu'aux pays occupés par les peuples slaves (1).

M. de Sismondi dans son *Histoire des Républiques Italiennes* (tome XVI, p. 364) a donné au métayage une

(1) *Traité du métayage*, p. 20.

tout autre origine. Il fait remonter l'établissement de ce mode de culture à l'invasion des barbares : « Les barbares, au lieu de ravager les provinces de l'Empire, vinrent s'y établir à demeure fixe. On sait qu'alors chaque capitaine, chaque soldat du Nord vint loger chez un propriétaire romain et le contraignit à partager ses terres et ses récoltes. Tout ce qui restait en Italie d'anciens esclaves demeura dans la même condition ; mais les cultivateurs libres obligés à reconnaître un maître dans le Germain ou le Scythe qui se nommait leur hôte furent contraints à apprendre eux-mêmes à travailler. Indépendamment de la partie inculte du terrain que celui-ci se fit céder pour y parquer ses troupeaux, il voulut encore entrer en partage des champs, des oliviers, des vignes, ce fut alors que commença ce système de culture à moitié fruits qui subsiste encore dans presque toute l'Italie et qui a si fort contribué à perfectionner son agriculture et amélioré la condition de ses paysans.

Il nous semble difficile d'admettre que les prélèvements exigés par les barbares des habitants des pays qu'ils envahissaient aient le caractère de redevances payées à titre de fermage ; il n'y a point là de contrat librement consenti : le propriétaire est forcé de se dépouiller d'une partie de sa chose. Il ne s'agit pas d'un propriétaire qui confie sa terre à cultiver à un autre individu moyennant une part des fruits, ce qui constitue le métayage.

Moyen âge. — Nous avons peu de documents sur le métayage au moyen âge, mais ce que nous savons des conditions économiques dans lesquelles se trouvaient les populations françaises à cette époque, nous fait croire après Adam Smith et M. Daresté de la Chavanne (*Histoire des classes agricoles en France*, p. 263), que ce dut être alors le mode de culture le plus général. « Les paysans étaient pauvres et ne pouvaient faire de baux à ferme surtout de baux dont la rente fût payable en argent. Ils n'avaient pas le capital nécessaire et n'offraient au propriétaire nulle garantie. Cet état de choses qui n'a pas disparu partout aujourd'hui, était bien plus ordinaire autrefois quand l'argent était plus rare et circulait moins, que le paysan était moins industriel, qu'il y avait moins de débouchés et partant moins de stimulants pour la production.

« L'habitude et la nécessité où se trouvaient les seigneurs de résider sur leurs terres rendaient cette association naturelle, souvent même avantageuse. »

Un des premiers documents relatifs à la culture à moitié fruits, est le testament de Haganon, chanoine de l'abbaye de Saint-Martin de Tours, cité par M. Guizot (*Civilisation en France*, IV, p. 7). « Je donne à l'abbé Friedegies, notre manoir seigneurial, avec les hommes qui demeurent là, et que nous y avons établis pour vivre comme des colons, et nous ordonnons que ces hommes cultiveront la terre et les vignes et toutes choses à mi-fruits, et qu'on ne leur demandera rien de

plus, et qu'après nous ils n'auront point de troubles à souffrir. » Quelle que fût exactement la situation juridique de ces colons à mi-fruits, qu'il fussent serfs ou libres, il est certain que la redevance en nature qui était exigée d'eux était la seule qu'on pût leur demander. Ce mode de culture a pu revêtir au moyen âge différents aspects; mais il était le seul possible à cause de la rareté de l'argent.

Il se répandit surtout dans les provinces du centre où le sol était moins fertile qu'ailleurs, prenant d'ailleurs des noms différents suivant les diverses régions : *gagnage*, en Lorraine; *grangeage*, dans la Bresse, le Lyonnais, le Forez, le Nivarnais et le Dauphiné; *borderie*, dans le Quercy; *locaterie*, dans le Bourbonnais; *domaine*, dans le Berry.

Il est également fait mention du métayage dans le *Polyptique* d'Irminon, abbé de Saint-Germain-des-Prés, à laquelle ressortissaient d'immenses terres sur lesquelles vivaient de nombreux tenanciers. Mais la culture à moitié fruits ne tenait qu'une place restreinte dans ces vastes domaines, puisque sur seize cent quarante-six exploitations, dix seulement étaient cultivées de cette façon. Voici un passage du *Polyptique* relatif à notre mode de tenure : « Donationem quam fecit
« Elinus in pago Oximense, in centeno Corbonense,
« in villa quæ dicitur Villaris. Dedi ibi mansum habentem de terra arabili bunuaria VI. de prato duas
« partes de aripennno. Tenet eum nunc Amatlaicus co-

« lenus et uxor ejus colona, nomine Winerada, homi-
« nes sancti germani. Isti sunt eorum infantes : Er-
« menardus, Amalgans, Ermenildis, Winerildis. Arat
« ipsam terram ad medietatem. Donat quattuor
« denarios de capite suo, pullos et ova. »

Remarquons en passant les redevances accessoires (poulets et œufs) que nous retrouverons souvent dans le cours de cette étude et qui s'adjoignent presque partout aux prestations dues par le métayer.

Aux ^xⁱ, ^{xii}, ^{xiii} siècles, les documents deviennent un peu plus nombreux, le métayer y figure sous le nom latin de *medietarius*. Dans une charte de 1007, citée par Ducange, dans son glossaire, au mot *medietarius*, on lit ce qui suit : « Sive sint prædictis Pulcherio
« et successoribus suis propria animalia sive medietariis partionaria. » En 1077, une autre charte mentionne la métairie de Condérie, dans l'île d'Oléron :
« Dedi insuper monachis ibidem deo servientibus de
« possessionibus meis medietariam scilicet de Con-
« deria quæ sita est in insula Oleronis. »

Le système du métayage s'appliquait au ^{xiii} siècle à la culture de la vigne. C'est ce qu'indique le passage suivant du *Tabularium Fiscanense* : « Quam quidem
« vineam ego et prædecessores mei de ecclesia Fiscanensi ad medietariam tenueramus. »

Une charte de 1317 porte : « Avons baillé à Ricart Hecker de Vaucheles, à moitai quarante deux journaux de terre. »

En 1325, une abbaye donne ses terres à moiturie :
« Lesquelles terres, pour ce que ne les poïens cultiver,
nous avons donné à moiturie. »

Le partage était susceptible de plusieurs combinaisons. M. Doniol, dans son *Histoire des classes rurales en France et de leurs progrès dans l'égalité civile et dans la propriété*, nous apprend de quelles modifications ce contrat était susceptible.

Les contrats de métayage ou de colonage partiaire ont été les plus communs et ils occupent encore presque la moitié du territoire. Peu de conductions ont moins changé.

Tels que Pline conseillait ces contrats, quand la production commençait à faiblir à Rome, tels que le Code les recommanda au propriétaire quand elle descendit plus bas encore, tels on les a pratiqués au moyen âge. Il semble malheureusement que depuis on se soit complu à maintenir l'agriculture dans les conditions qui leur avaient donné naissance. Au xvii^e siècle Montesquieu les vantait encore comme la seule tenure qui pût « réconcilier ceux qui sont destinés à travailler avec ceux qui sont destinés à jouir » ; rien n'atteste mieux que cette opinion le peu de développement que l'économie agricole avait reçu ou qu'elle avait pu prendre.

A de certains moments et dans de certains lieux, il est bien sûr que le métayage dût avoir faveur, tout en supposant une liberté et un progrès économique rela-

tifs, il cadrerait très bien avec les habitudes de dépendance et d'infériorité auxquelles le système seigneurial avait plié la culture et les cultivateurs. Mais non seulement on lui laissa dépasser de beaucoup ces besoins de dominance, tandis que sous la direction de dispensateurs plus industriels de la culture, mis à l'abri des exactions seigneuriales, il eût offert un précieux moyen d'avancement pour le conducteur et pour la production, il est resté à peu près partout et il est encore l'expression d'un état de choses qui suppose l'absence de tout capital numéraire chez le preneur qui n'en comporte guère davantage chez le bailleur, qui n'exige en tout cas de ce dernier que l'avance stricte de sa portion de dépenses, calculées sur les perspectives de rendement les plus limitées.

Le contrat de métayage eut toutes sortes de raisons pour se répandre. Sous sa forme qui n'emportait que l'utilité la plus restreinte, tout détenteur utile put subdiviser sa tenure entre tous les censitaires, et c'était la grande masse de ceux qui possédaient. Toutes les durées lui furent données. Les métayages héréditaires ont existé partout et dans beaucoup de contrées ils avaient lieu en vertu d'une sorte d'usage qui vint fortifier de bonne heure la faculté de reconduction tacite (1).

Ceux à temps fixe se rencontrent fréquemment.

(1) Loysel, *Inst. cout.*, liv. III, tit. X.

D'autres qui naquirent de buts déterminés, comme les complants de l'Ouest et les meiplants de l'Auvergne, pour l'extension de la vigne, eurent une durée à peu près uniformément calculée sur la spécialité de leur fin; Ducange en rapporte de très anciens intéressant le Poitou, le Dauphiné, le Limousin, provinces où on les trouve encore usités au xvi^e siècle, et au xii^e les cartulaires auvergnats de Brioude et de Sauxillanges les font voir en grand nombre. Il régna de même une très grande variété dans la quotité de fruits à laquelle eut droit chaque associé et dans l'apport de chacun d'eux au métayage. Les lieux, la position respective des contractants, la nature de la culture, des circonstances accidentelles, en un mot, ont été partout la cause décisive de ces différences.

Par la seule modification de ces parts respectives dans l'association, beaucoup de métayers ont passé au simple louage, c'est-à-dire aux conductions ayant plus ou moins le caractère d'entreprise de la part du preneur. Quand la métairie se transforma en une tenure qui dut une portion de fruits préfixée, soit que cette portion fût inférieure, soit qu'elle restât supérieure aux frais de culture, on peut dire que le fermage prit naissance. Les conductions à tiers, à quart de produit, dans lesquelles le propriétaire ne fit aucune avance ni n'encourut aucun risque, sont en définitive de vrais baux à ferme; de même les champart (campars de Beaumanoir), terrage, agrier, qui sont d'origine justi-

cière, mais qui se répandirent par imitation comme contrat, surtout quand les deux natures de seigneurie se furent confondues.

Parmi les redevances féodales il y en a une qui présente trop d'analogie avec le métayage pour que nous puissions la passer sous silence : c'est celle qui est connue sous les noms de *champart* et de *terrage*.

M. Léopold Delisle, dans ses admirables *Études sur la condition de la classe agricole et l'état de l'agriculture en Normandie au moyen âge*, nous donne sur ce droit de champart de curieux détails, page 47.

« Dans les tenures dites *d champart*, ou *terrage*, ou simplement *à la gerbe*, le seigneur restait associé aux chances du laboureur. La rente était proportionnée tous les ans aux produits de la terre. Elle se composait d'une fraction du total des gerbes récoltées dans le champ. Le rapport de la part du seigneur à la part du laboureur n'était pas partout uniforme. Dans les vavassories des religieux de Saint-Julien de Tours, à Ronceville, le tenancier devait pour le champart abandonner la sixième gerbe. Ailleurs le champart ne consistait que dans la dixième ou la onzième partie de la récolte. La perception du champart se trouvait intimement liée à la perception de la dîme, et d'après les coutumes de la paroisse de Ver, telles qu'elles furent reconnues au commencement du xiii^e siècle, le seigneur ne pouvait y avoir dans le mois d'août que deux champarteurs qui ne devaient même pas lever le champart

sans avoir prévenu les décimateurs. Malgré quelques exemples contraires, on peut dire, d'après une décision du Parlement, en 1269, qu'en Normandie l'usage était de payer le terrage avant la dîme. Souvent le laboureur, avant de rentrer sa propre récolte, devait apporter à la grange seigneuriale les gerbes du champart. L'auteur du poème sur les vilains de Verson a parfaitement dépeint combien cette obligation était vexatoire : le blé est sec et mis en gerbe, mais le paysan ne peut le rentrer sans aller chercher le champarteur. Celui-ci arrive et prend sa part. Mais le pauvre paysan doit encore le porter à la grange du champart.

Son blé remaint de l'autre part
Qui est au vent et à la pluie.
Au vilain malement ennuie
De son blé qui gist par le champ.

« Aussi dans plusieurs fiefs, les tenanciers rachetèrent-ils cette servitude par une rente connue sous le nom d'arrière-champart et peut-être aussi sous celui de finance de soupresture de champart. Il faut remarquer que le champart entraît dans les conditions de différentes tenures telles que vavassories, vilainages, bordages, fieffermes et fermes à temps. »

Beaumanoir (*Coutumes de Beauvoisis*, ch. xxvii, 24) nous explique comment il faut estimer une terre tenue à champart : « rentes de vilenages de cans à champart poent bien queoir en pris de terre car on pot bien veoir quant aucuns a plusors tenures à champart com-

bien il en vient en dix ans ou en douze, et puis doit-on mettre en estimation en cas une année selon ce qu'on voit qu'ils valent en dix ans. » (V. Beaumanoir, édition Beugnot, tome I, p. 389.)

Au chapitre xxx, 72, Beaumanoir insiste sur ce que le vilain est tenu de mener le champart à son seigneur : « Pierre si camparta à un sien tenant une pièce de terre et commanda à son tenant qu'il li amenast trente garbes qu'il y avait de campart ; car de droit commun, cascuns est tenu de mener le campart de son seigneur tout avant que le remanant ; et li tenans carca les garbes dessus dites et il les mena en le grange de son seigneur, et quand il les conta, il n'en trouva que vingt-nuef et quand li tenans vi ce, il dist à son seigneur : Sire, il me faut une garbe de votre droit, je ne sais si ele m'est queue ou si ele m'est mescontée, mais je le vois requerre et larrai ici mes quevaus et me carete, dusqu'à tant que je l'arai aportée. » « A ce respondit Pierre qu'il ne le volait pas, ançois volait qu'il li amendast ce qu'il ne li avait pas païé son campart si comme il devait et comme il li avait commandé : et sur ce se mirent en droit à savoir s'il y avoit amende en tel cas. Il fut jugié qu'il n'y avoit point d'amende, par le reson que li tenans meis mes s'accusa avant qu'il se departeist de le grange et volait aller querre le garbe ançois qu'il emmenast ses quevaus ne se carete. Mais se li tenans en eust mené ses quevaus et se carete, sans soi accuser, hors de le grange et sans le cougié

de son seigneur, l'amende y fust » (édition Beugnot, pages 435 et 436).

Le chapitre xi de la coutume de Nivernais (édition Dupin, page 253) nous fournit un curieux détail : § 1. « Chacun peut labourer terres ou vignes d'autrui non labourées par le propriétaire, sans autre réquisition en payant les droits de champart ou partie selon la coutume et usage du lieu où est l'héritage assis, jusques à ce que par le propriétaire lui soit défendu. »

Voilà comment s'exprime la coutume et le commentateur Guy-Coquille ajoute : « Cette coutume a été introduite pour le bien public, à ce que la cueillette des bleds abondast plus et pour suppléer la négligence ou impuissance des propriétaires des terres. »

Dans le § 2, la coutume rappelle l'obligation de porter le champart dans la grange du seigneur, mais avec un tempérament que nous n'avions pas rencontré dans la coutume de Beauvoisis : « Celui qui laboure terre à champart est tenu de mener et conduire à ses dépens le champart en la grange ou maison du seigneur ; pourvu que la distance n'excède d'une demi-lieue, à la prendre de la situation du dit labourage ; et pour champartir, sera tenu appeler le seigneur. Et qui laboure vignes à partie, il n'est tenu que de laisser la partie du seigneur en la vigne, en signifiant audit seigneur la dépouille ; et est le seigneur propriétaire tenu d'aller ou d'envoyer quérir la dite partie sur le lieu à ses dépens. »

La coutume du Berry (tit. X) s'exprime ainsi sur un droit analogue auquel elle donne le nom de droit de terrage.

Article 25. « Droit de terrage est douze gerbes une, tant en bled, sègle, orge, auoine, poix, feubues, naveaux, millet, chanvre, lin, que autres fruicts si n'est qu'il y eust convention, droict constitué ou prescrit particulièrement, au contraire, auquel ne sera derogé ne à la possession d'iceluy par la rédaction de ce présent article, et sera payé ledit droit de terrage après le droict de disme. »

Les clauses indiquées dans les art. 23 et 24 de la coutume de Berry montrent bien le caractère de ces redevances.

Article 23. — « Celui qui tient et possède a droit de terrage s'il cesse par trois ans et un mois de may subsecutivement icelle labourer, et la laisse vacante, le seigneur la pourra mettre en ses mains, et la labourer; et, sans la cessation susdicte, le seigneur ne la lui peut oster, pourvu qu'il en ait jouy, lui ou ses prédécesseurs, par l'espace de dix ans pour le moins, ou qu'il ayt bail exprès à lui faict par le seigneur; autrement, le seigneur le pourrait mettre en sa main, en remboursant préalablement le détenteur des améliorations par luy faictes en ladite terre. »

Article 24. — « Et ne pourront lesdicts terragiers vendre ou autrement aliéner lesdictes terres terragières sans la licence ou consentement du seigneur,

si n'est qu'il leur fut permis par le bail, convention ou autre moyen valable. »

Il s'agit ici, non pas comme dans le métayage d'un contrat librement débattu entre les deux parties, mais d'une redevance féodale que le seigneur exige de son vassal ; l'héritage grevé de champart était un héritage roturier ; la redevance était due au seigneur d'un fief ou d'un franc-alleu noble.

Au sujet du champart, un document curieux nous est fourni par M. Charles de Robillard de Beaurepaire dans ses notes et documents concernant l'état des campagnes de la haute Normandie dans les derniers temps du moyen âge (Evreux et Rouen, 1865). C'est un acte écrit en latin, et duquel il résulte qu'une métairie a été changée en champart en 1258 (*V. op. cit.*, page 423).

Métayage en Normandie. — Au reste, les métairies n'ont jamais été bien nombreuses en Normandie. Voici en quels termes s'exprime sur ce sujet le savant historiographe de l'agriculture en Normandie, M. Léopold Delisle : « La métairie avait un caractère commun avec les terres à champart. C'est que le seigneur était associé aux bonnes et aux mauvaises fortunes du laboureur. Les mentions de métairie ne sont pas très communes en Normandie, et les textes que nous avons recueillis ne nous permettent pas de formuler une règle générale. Les métairies désignent probablement les mêmes tenures que celles qui sont ailleurs appelées

tenures à moitié. C'était à cette dernière condition qu'Eude Rigaud faisait exploiter ses défrichements d'Alshermont. Les travaux de défrichement étaient à ses frais : le labour et l'ensemencement à la charge du locataire. Celui-ci partageait les fruits avec le propriétaire. Les exemples de terres tenues aux deux tiers, c'est-à-dire dont le seigneur prenait le tiers de la récolte, sont encore moins fréquents que ceux des métairies. »

Métayage en Touraine. — Le métayage était pratiqué en Touraine, comme le prouve l'art. 113 de la coutume de cette province : « Le métaiër doit rendre au seigneur la moitié des fruits, les semences déduites, quitte de tous les frais de culture, excepté le cinquième du total prélevé pour ceux qui font la récolte, battent les grains et les rendent dans les greniers des propriétaires, à moins que l'usage du pays soit contraire ou qu'il n'en ait été autrement convenu, en sorte que si la récolte est modique et qu'elle ne suffise pas pour payer les rentes foncières, le laboureur ne laisse pas d'en avoir la moitié...

« Le métaiër ne prend rien dans les fruits naturels, ne devant avoir sa portion que dans les fruits artificiels qui ne sont produits que par ses travaux, cultures et soins, et par les semences qu'il a répandues dans les terres ; il est cependant vrai, que quoique les bois et les foins soient des produits naturels, le seigneur n'en peut prendre qu'une partie, l'autre étant consommée

par le métaiër et ses bestiaux, employés à la culture des terres pour leur faire produire les fruits artificiels. »

Guy Coquille (*Questions et responses sur les coutumes de France*, *Quest. CCV*) se demande, après les jurisconsultes romains, et en citant les textes de ceux-ci « quelle société de contract est mestairie ; *an societas, an contractus innominatus*. Et si les mestayers meurent leurs héritiers seront-ils tenus de continuer? »

Guy Coquille décide « que le profit que recueille le mestayer, c'est comme le loyer de son labeur et industrie.... par conséquent puisque c'est à l'instar de location la mestairie ne finira pas la mort du mestayer..... Toutesfois si les hommes qui ont entrepris la mestairie viennent à décéder et ne laissent que des femmes ou petits-enfants, je croy que le propriétaire ne devra pas contraindre ses survivants à l'exercice de la mestairie. » (*OEuvres de Guy Coquille*, Paris 1646, *Questions et Responses sur les Articles des Coutumes*, pages 174 et 175.)

Métayage en Belgique. — « Du XII^e au XV^e siècle, dit M. Victor Brants (*Essai historique sur la condition des classes rurales en Belgique jusqu'à la fin du XVIII^e siècle*, Paris-Louvain, 1880, pages 147 et s.), les métayers sont très nombreux dans tous les documents. Les baux *ad partem*, à moiturie, *te helfswinninghe*, *te halven*, *grane*, se trouvent en masse dans les titres de cens et rentes des abbayes et des seigneurs. »

Voici quelques textes de contrats cités dans l'ou-

vrage dont nous parlons : *Cultura hereditaria, ita quod nos medietatem seminis ejusdem terræ providere tenemur, dictus vero B residuam fructuum vero media pars in nostros usus et media cedit usus illius* (1200) cart. de l'abbaye de la Cambre. — Wauters, Belgique ancienne et moderne (canton de Tirlemont). Willebringen, p. 83 et 177. En 1220, l'abbaye de Saint-Bavon possédait un nombre considérable de métayers (Van Toheren cart. de Saint-Bavon, p. 93). — Bailà, métairie de la dame de Peuvez : *Segetes vel bladus equalibus portionibus inter nos et eos dividetur*, 1260. (*Messenger des sciences historiques de Belgique*, p. 107, 1872.)

Item bail à colonage de la curtis de Longuesaulx dans Duvivier les hospites, annexe II.

Dans la Campine, le métayage fut très longtemps la forme des baux : *Colonus N. habebit culturam Ter Locht ad medietatem crescentium*, 1587, J. Heylen *Verhandeligen, over de landbouw in de Rempen*, p. 12.

Métayage en Allemagne. — En Allemagne, nous trouvons aussi de nombreux vestiges du métayage et du champart. M. Jansen (*L'Allemagne à la fin du moyen âge*, traduction française, Paris, Plon, 1887, p. 27) nous dit que « les redevances des colons consistaient généralement en prix de fermage très modérés, quelquefois même étonnamment modiques; en prestations en nature ou en corvées et services personnels ».

Quelquefois ces redevances affectaient un caractère tout particulier et qui ne manque pas d'originalité.

« Dans beaucoup de pays, les colons étaient tenus à des danses de corvée alors regardée comme une reconnaissance symbolique de la suzeraineté du seigneur. Ainsi dans les districts de Langenberg, tous les ans, le troisième jour de la Pentecôte, les paysans de huit villages devaient venir par couples et se rassembler d'eux-mêmes sous un tilleul pour exécuter une danse en présence de leurs seigneurs. Ceux-ci leur faisaient servir de la bière et des gâteaux. Les paysans absents ou refusant de danser étaient punis » (Jansen, p. 471).

« Le règlement de la métairie de Walmersheim appartenant au monastère de Crüm nous fournit un exemple intéressant de la minutieuse exactitude avec laquelle les droits mutuels étaient alors fixés : « Chaque quart de terrain, y est-il dit, outre d'autres redevances, doit au seigneur sept œufs et demi, la femme mettra sur le seuil le huitième œuf et le bailli le coupera avec un couteau. Ce qui tombe en deçà de la porte est au paysan, ce qui tombe au delà est au seigneur » (Voyez Grüm, *Weisthümer*, t. I, p. 534, et Maurer, *Fronhöfe*, t. III, p. 347).

Le métayage dans nos vieux auteurs français. — Ceux de nos vieux auteurs qui ont commenté le droit romain, parlent du métayage à propos des textes classiques relatifs à ce contrat ; quant à nous nous avons, jusqu'à présent, laissé volontairement de côté ces textes,

comptant les reprendre dans notre seconde partie, lorsque nous nous demanderons quelle est la nature juridique du contrat de métayage (Bartole, Cujas, Favre font mention du métayage).

Domat définit ainsi le colon : celui qui tient un héritage à condition de donner au propriétaire une certaine portion de fruits et qui doit avoir le reste pour droit de semence et de labourage.

Pothier en fait mention aux §§ 39 et 155 de son *Traité du louage*. Dans son Commentaire du titre IV de la coutume d'Orléans il s'occupe des champarts et terrages, il a même écrit un Traité spécial sur ce sujet; il y définit le « champart une redevance foncière qui consiste dans une certaine quotité des fruits qui se recueillent sur l'héritage qui en est chargé. Le champart est quelquefois un droit seigneurial, quelquefois il ne l'est pas ».

Denisart désigne notre contrat sous le nom de grangeage et le définit « une convention par laquelle le propriétaire d'une terre donne son domaine à un laboureur pour un certain temps, à la charge de le cultiver et de laisser prendre à lui propriétaire une partie des fruits ».

Turgot et le métayage. — Turgot, comme intendant de la généralité de Limoges, c'est-à-dire d'une des contrées de France où le métayage était le plus répandu, a eu à s'occuper de ce contrat et là comme toujours se fit sentir sa bienfaisante influence. Mais lais-

sons la parole à M. Batbie dans son si intéressant ouvrage sur Turgot : « Les seigneurs exigeaient le paiement de leurs redevances en nature suivant les clauses de leurs titres et conformément d'ailleurs à l'usage suivi; cette exigence, par suite de la cherté du blé, avait pour effet de quadrupler à peu près la dette. Le Parlement de Bordeaux préféra suivre l'équité que le droit strict et s'appuyant sur une ordonnance de 1769 qui, dans un cas analogue, s'en était rapportée à la sagesse des cours, décida que les paiements pourraient être offerts en argent. Cette jurisprudence n'étant pas applicable à la portion de la généralité qui ressortissait au Parlement de Paris, Turgot écrivit au chancelier pour lui exposer (*Œuvres de Turgot*, t. II, p. 67) les raisons qui avaient fait prendre cette mesure et en demander l'extension à toute la généralité » (*Turgot, philosophe économiste et administrateur*, par A. Batbie, Paris, 1861).

Au surplus, Turgot n'était pas partisan du métayage, et il faut convenir que le tableau qu'il nous fait du métayer nous inspire plutôt la pitié que l'admiration : « Ce métayer, accoutumé à la vie la plus misérable et qui n'a ni l'espérance, ni même le désir de se procurer un état meilleur, cultive mal, néglige d'employer les terres à des productions commerciales et d'une grande valeur ; il s'occupe par préférence à faire venir celles dont la culture est moins pénible et qui lui procurerait une nourriture plus abondante, comme le sarrasin et

surtout la châtaigne qui ne donne d'autre peine que de la ramasser. Il est même assez peu inquiet sur sa subsistance ; il sait que si la récolte manque, son maître sera obligé de le nourrir pour ne pas voir abandonner son domaine. » (Turgot, *Avis sur l'imposition des tailles pour l'année 1768. Œuvres de Turgot*, t. 1^{er}, p. 541).

Quelque vérité que l'on reconnaisse à ces critiques de Turgot, il est impossible de ne pas signaler l'erreur commise involontairement par ce grand homme. « La grande culture, dit M. Batbie, est pour lui synonyme de fermage, et la petite culture n'était autre chose que le métayage. Cette synonymie pouvait être exacte dans le Limousin, mais elle est loin de la vérité absolue, et à ne considérer que la manière dont les choses se passent ordinairement, on peut voir là une confusion. Si l'on doit entendre par grande culture celle qui s'étend sur environ quarante hectares (M. Passy), il est facile de démontrer que Turgot n'a pas en cette matière son exactitude ordinaire de langage. Il n'est pas rare, en effet, de trouver dans le midi de la France des métairies de cinquante hectares, et dans la Flandre française on rencontre des fermes de quinze à vingt. En Angleterre, le pays du fermage par excellence, il y a beaucoup de fermes moyennes ou petites. Turgot confondait donc deux questions distinctes : l'étendue des exploitations et le mode de culture. »

Sans doute l'exactitude de ces observations ne saurait

être contestée; mais ce qui excuse l'erreur de Turgot, c'est la pénible situation des métayers qu'il avait sous les yeux : il est bien naturel qu'il se soit laissé aller à l'attribuer au système du métayage, alors au contraire, que ce système résultait de la situation précaire de ces paysans. « Comment, dit avec raison M. Baudrillart, aurait-il songé au fermage, ce métayer réduit à ses bras et à qui le propriétaire obligé d'une part, d'avancer les bestiaux et les semences en totalité, avançait en outre de quoi le nourrir jusqu'à la prochaine récolte. C'est l'état misérable de l'agriculture qui rendit si fréquentes dans l'ancienne France les tenures à moitié fruits. Adam Smith évalue aux cinq sixièmes du royaume la partie cultivée par métayers » (*Recherches sur la nature et les causes de la richesse des nations*, traduction du comte Germain Garnier, t. I, p. 48).

Arthur Young, dans son si intéressant voyage en France, va plus loin encore et attribue au régime du métayage les sept huitièmes du territoire; il faut croire qu'il ne fut pas émerveillé du résultat, car voici son appréciation que nous ne pouvons nous empêcher de trouver un peu bien sommaire : « Le sujet du métayage peut être traité promptement, car il n'y a pas un mot à dire en faveur du système dont nous nous occupons pour mille objections qu'on y peut faire. »

Nous nous bornons, pour le moment, à mentionner ces jugements de Turgot et de Arthur Young, sans entrer dans la question de savoir quelle est la valeur

économique du métayage. Nous y reviendrons dans notre troisième partie. Quant à présent nous n'allons que déterminer la situation du métayage à l'époque de la Révolution.

« Un des actes de la législation nouvelle, dit M. Baudrillart (*Revue des Deux-Mondes* du 1^{er} octobre 1885), fut d'abolir le métayage emphytéotique qui retenait par force beaucoup de métayers dans les liens d'un contrat qu'atteignait la prohibition des baux perpétuels. Des arrêts judiciaires détruisirent dans une forte mesure ce qui restait de cette sorte de métayage, moyennant des indemnités évaluées par les tribunaux pour racheter et solder les droits résultant de titres positifs. M. de Tourdonnet constate néanmoins que les métayers emphytéotiques résistèrent à la suppression de l'ancien métayage et déclare en avoir connu dont les titres remontaient au règne de François I^{er} : ils s'étaient ainsi succédé sans interruption de famille, pendant plus de trois cents ans. »

Mais ce sont là des faits exceptionnels, en réalité il arrive souvent que certaines terres sont exploitées depuis plusieurs générations par la même famille ; mais il n'y a pas là de bail perpétuel. Chacune des parties conserve sa liberté. D'ailleurs les crises agricoles, si fréquentes aujourd'hui, font que le propriétaire craint de se lier les mains pour un temps aussi long ; il tient à pouvoir, suivant les circonstances, changer soit ses

tenanciers, soit son mode d'exploitation. Qu'il ait ou non son intérêt à le faire, il ne nous appartient pas de le décider, nous nous bornerons à examiner dans notre troisième partie les avantages et les inconvénients du métayage.

DEUXIÈME PARTIE

Étude juridique sur le métayage.

CHAPITRE PREMIER

NATURE DU CONTRAT

C'est une question délicate que celle de la nature juridique du métayage. Faut-il y voir une forme du louage ou de la société; faut-il le considérer comme un contrat innommé? Les jurisconsultes se le demandent depuis longtemps et, sur ce point comme sur beaucoup d'autres, ne sont pas encore parvenus à s'entendre.

Bien que nous n'ayons pas à faire l'étude de notre contrat en droit romain, nous devons rappeler que la controverse qui nous occupe s'était déjà élevée à Rome.

Un texte du Digeste, loi 25, § 6 *in fine*, liv. XIX, t. II, avait fourni un puissant argument à ceux qui considé-

raient notre contrat comme un cas particulier du contrat de société : « alioquin partiarius colonus *quasi societatis jure* et damnum et lucrum cum domino fundi partitur.

Un autre texte était également cité dans le même sens ; mais il ne faut pas oublier que ce texte est relatif au *politor*, et nous avons déjà vu que la situation du *politor* n'est pas identique à celle du colon partiaire. C'est la loi 52, § 2, D., liv. XVII, tit. II : « Socios inter
« se dolum et culpam præstare oportet. Si in cœunda
« societate artem operamve pollicitus est alter, veluti
« cum pecus in commune pascendum aut agrum poli-
« tori damus in commune quærendis fructibus. »

Au reste, nos vieux commentateurs du droit romain, sans s'arrêter à cette observation, ont considéré le métayage comme une société.

Bartole s'exprime ainsi, en parlant de la loi 25 au D., liv. XIX, t. II : « Societas dicitur cum colono par-
« tiario, sed locatio cum colono qui nummis colit. »

Cujas se prononce aussi catégoriquement : « Si
« quis colono agrum colendum det et partiantur fruc-
« tus, non contrahitur locatio, sed societas : nam loca-
« tio fit mercede, non partibus rei. »

Ceux des commentateurs qui voient dans notre contrat une forme du louage font remarquer que la loi 25, liv. XIX, t. II, se trouve au Digeste sous la rubrique *Locati conducti*, et rappellent cette phrase de la fameuse lettre de Pline le Jeune : « Una medendi ratio si non
« nummo, sed partibus locem. »

On a encore proposé d'autres systèmes : certains auteurs ont vu dans notre contrat un louage d'ouvrage ; d'autres l'ont considéré comme un contrat variable dont on ne peut déterminer la nature qu'en recherchant l'intention des parties. D'autres enfin y ont vu un contrat innommé. C'était l'opinion du président Fabre qui s'exprimait ainsi : « *Nego posse agi pro socio cum non sit vere sed similitudinarie tantum contractus societatis, at potius contractus quidam innominatus ex quo alia nulla quam præscriptis verbis actio nasci potest.* »

Pothier n'entre pas dans le détail de la controverse ; il considère le bail à portion de fruits comme un cas particulier du bail à ferme. « Quelquefois, dit-il, les héritages s'afferment pour une portion aliquote des fruits qui se recueilleront ; ces sortes de baux s'appellent baux partiaires. »

Le Code civil ne s'est malheureusement pas prononcé sur la nature de notre contrat ; nous disons malheureusement, car il eût en même temps supprimé une foule de difficultés que soulève notre contrat ; presque toutes reçoivent, en effet, une solution différente, suivant l'opinion que l'on adopte sur la nature du contrat ; la Cour de cassation s'est bien occupée du métayage, mais seulement à propos de droit fiscal, et n'a pas eu à trancher la question de principe. Examinons donc les différents systèmes qui ont été proposés.

PREMIER SYSTÈME

LE MÉTAYAGE EST UNE SOCIÉTÉ

Ce système a pour lui la tradition historique, dont nous avons déjà fait mention.

Il s'appuie, en outre, sur les travaux préparatoires. Voici comment s'exprimait le conseiller d'Etat Galli, chargé de soutenir le projet devant le Corps législatif.

« Le bail à colonage forme une espèce de *société* où le propriétaire donne le fonds et le colon la semence et la culture, chacun hasardant la portion que cette société lui donnerait aux fruits. Dans ces sortes de contrats, comme disent les praticiens, *electa est industria*. Le colon partiaire étant celui « qui terram colit » non pacta pecunia, sed prorata ejus quod in fundo « nascetur, dimidia tertia, etc. », il est bien clair que c'est là le cas d'*electa industria*. Pour labourer mes terres, pour les exploiter, j'ai choisi l'adresse, la capacité de telle personne et non de telle autre. Je vendrais bien à qui que ce soit un héritage pourvu qu'il me le paye ce que j'en demande, mais je ne ferais pas un contrat de colonie partiaire avec un homme inepte, quelques conditions onéreuses qu'il fût prêt à subir et quelques avantages qu'il voulut m'accorder. »

Le tribun Mouricault obéissait à la même idée lors-

qu'il disait dans son rapport lu au Tribunal, au nom de la section de législation, dans la séance du 14 ventôse an XII : « La raison de cette différence de droits résulte de ce que le colon partiaire est une sorte d'associé et qu'il est de principe en matière de société que personne n'y peut être introduit sans le consentement de tous les associés. »

Remarquons seulement que ces deux orateurs ne disent pas que le métayage est juridiquement identique à la société : ils disent seulement que c'est une sorte de société ; d'ailleurs ils ne font qu'exprimer une opinion personnelle, et rien ne prouve que cette opinion ait été adoptée par le législateur.

On se prévaut aussi dans le même sens des observations présentées par le tribunal d'appel de Lyon (Fenet, t. IV, p. 319).

Le Code omet absolument les règles d'un genre de contrat très fréquent et qui le deviendrait bien davantage si certaines dispositions sur les baux à ferme étaient adoptées : c'est la *société* entre un propriétaire et un cultivateur qui se charge de la culture d'un domaine moyennant une portion de fruits ; on nomme ce cultivateur dans différents départements : granger, métayer, bordier ; le Code le nomme au titre du louage : colon partiaire.

On peut faire remarquer que le législateur n'ayant pas tenu compte des avis du tribunal d'appel de Lyon, il est quelque peu téméraire d'en tirer argument,

Aussi bien les partisans de ce système invoquent d'autres raisons à l'appui de leurs idées : tous les éléments du contrat de société tels qu'ils résultent de l'article 1832 du Code civil, se retrouvent, disent-ils, dans notre contrat. Que dit, en effet, l'art. 1832? « La société est un contrat par lequel deux ou plusieurs personnes promettent de mettre quelque chose en commun dans la vue de partager le bénéfice qui pourra en résulter. »

« Dans notre bail, dit M. Méplain (1), la société n'est point un contrat tronqué, une quasi-société comme quelques-uns l'ont dit, mais un contrat complet, une société régulière, parfaite, à laquelle il ne manque aucun de ses attributs, car, encore une fois, il y a un concours de deux ou plusieurs parties qui conviennent de mettre quelque chose en commun dans la vue de partager le bénéfice qui pourra en résulter. »

On a fait à ce raisonnement une objection qui ne nous satisfait pas pleinement.

On a dit que le métayer ne se proposait pas de réaliser un bénéfice, mais seulement de s'assurer de quoi vivre, et l'on s'est appuyé pour le soutenir sur ces paroles du tribun Jaubert : « Le fermier traite par spéculation au lieu que le colon partiaire n'engage ses soins que pour se procurer sa subsistance. »

Mais le tribun Jaubert nous paraît, dans cette circon-

(1) *Traité du bail à portion de fruits*, p. 31.

stance, avoir obéi à des idées toutes faites. On étonnerait beaucoup, croyons-nous, certains métayers en leur disant qu'ils ne songent pas à réaliser un bénéfice. En réalité tout dépend des lieux et des circonstances : tel métayer peut réaliser des bénéfices fort respectables, tandis que tel fermier peut être réduit par une crise intense à une situation des plus précaires. Cette vérité d'observation a complètement échappé au tribun Jaubert et aux auteurs, qui après lui ont reproduit ses paroles.

Trouve-t-on dans notre contrat l'*affectio societatis*, c'est-à-dire l'intention de s'associer ?

Sans doute, répond Méplain, ce qui caractérise le métayage, c'est une « union permanente d'intérêts, de but et d'affection ». Il y aurait encore beaucoup de choses à dire là-dessus, et peut être trouverait-on l'optimisme de Méplain aussi exagéré que le pessimisme du tribun Jaubert.

MM. Aubry et Rau (t. IV, p. 509, note 16), font au système que nous examinons des objections graves. « Il est, disent-ils, de l'essence du contrat de société : 1° Que chaque associé soit tenu pour sa part et portion des engagements contractés par l'associé administrateur dans les limites de son pouvoir d'administration. 2° Que chaque associé ait à supporter sa part dans les pertes. » Or, ni l'une ni l'autre de ces conditions ne se rencontre dans le colonage partiaire. Le bailleur ne peut en effet être recherché en raison des engagements

que le colon a contractés, fût-ce même pour l'exploitation du fonds. Et, d'un autre côté, si le bailleur est exposé à ne retirer qu'une faible portion de fruits, et à n'obtenir ainsi que de modiques bénéfices, il ne court cependant le risque d'aucune perte dans le sens attribué à cette expression en matière de société. En résumé, il n'y a pas entre les parties de compte social à établir, mais un simple partage de fruits à opérer, sans décompte des dépenses que la production de ces fruits a pu occasionner. D'ailleurs, les termes mêmes de bail, bailleur et preneur dont se servent les art. 1763 et 1764, comme aussi la circonstance que le Code s'est exclusivement occupé du colonage partiaire pour écarter, en ce qui le concerne, la disposition de l'art. 1717 et la règle établie par la première partie de l'art. 1771 prouvent évidemment que le point de vue auquel nous nous sommes arrêté est bien le point de vue du législateur. M. Méplain a fait à ces objections des réponses ingénieuses, mais à notre avis, nullement péremptoires.

Chaque associé doit être tenu pour sa part et portion des engagements contractés par l'associé administrateur, dans les limites de son pouvoir d'administration. Cela est vrai, dans la société normale, mais non dans le métayage, qui, dit-il, est une association en participation ; or, dans une telle société, celui-là seul est tenu envers les tiers qui a traité avec eux.

Cette explication est habile, mais elle a le défaut d'être sortie tout entière de l'imagination de son auteur.

Pour répondre à la seconde objection de MM. Aubry et Rau, M. Méplain équivoque sur le sens du mot perte. « Lorsque, dit-il, le métayer est en perte sur son travail, le maître est en perte sur le produit naturel du fonds. La perte ne s'entend pas seulement d'une diminution de capital, elle consiste aussi dans l'absence de tout ou partie du revenu que ce capital doit produire. » En vérité, l'auteur s'éloigne singulièrement de la véritable notion juridique de la perte et oublie la distinction classique pourtant si connue entre le *damnum emergens* et le *lucrum cessans*.

Quant à l'argument tiré de la place qu'occupe l'article 1763 (sous la rubrique du louage), voici comment y répond la cour de Limoges dans un arrêt du 22 avril 1839 (S., 1839, 2, 406 et 407).

« Attendu que l'argumentation tirée par l'appelant de ce que l'art. 1763, Code civil, le seul dans le Code qui fasse une mention spéciale du bail à colonage se trouve placé au titre du contrat de louage ne présente rien de solide, parce que la classification des contrats sous telle ou telle rubrique ne saurait être une raison suffisante pour en déterminer la nature, surtout quand il s'agit de contrats qui, comme le bail à colonage, n'ont pas de caractère qui leur soit propre et participent de deux natures de contrats différents. Que pour montrer combien cette argumentation a peu de force, il suffit de faire observer que la loi romaine qui assimile le bail à colonage au contrat de société, est placée au Digeste

précisément au titre *Locati conducti*, et que, dans le Code civil même, le contrat de cheptel, qui est une véritable société et auquel la loi elle-même donne cette qualification (art. 1818) est placé aussi comme le bail à colonage sous le titre de contrat de louage, — etc. »

Remarquons en passant que le système de la Cour de Limoges n'est pas radical, qu'elle reconnaît que le contrat de colonage participe de deux natures de contrats différents. Ce point de vue est aussi celui de Troplong : « Au surplus, nous dit cet auteur(1), je ne nie pas que quelques-unes des règles du bail à ferme ne servent à déterminer les rapports du propriétaire et du colon. L'analogie conduit à les employer fréquemment, mais ce que j'ai voulu prouver, c'est que le bail partiaire est surtout une société. »

M. Méplain (*Traité du bail à portion de fruits*, page 36) est beaucoup plus entier dans ses théories : « Le bail partiaire, dit-il, pour avoir des affinités avec le louage, n'en est pas moins une société et rien qu'une société. »

Le système qui considère le métayage comme une société a été admis par plusieurs arrêts outre l'arrêt de la Cour de Limoges précité. Rappelons notamment un autre arrêt de la Cour de Limoges en date du 6 juillet 1840 (Sirey, 1841, 2, 167), qui refusait d'appliquer au colon partiaire l'art. 1733, qui établit en cas d'incendie la présomption de faute contre le locataire.

(1) *Echange et louage*, II, p. 190.

La Cour d'Agen, par un arrêt en date du 7 février 1850 (Sirey, 1850, 2, 208) a admis que le bail à métayer constituant une véritable société entre le bailleur et le preneur, il s'ensuit que si l'un d'eux détourne sans le consentement de l'autre une partie des fruits qui sont à partager, il commet une véritable soustraction frauduleuse passible de l'art. 379 du Code pénal.

La Cour de Grenoble a reconnu au propriétaire le droit d'intervenir dans la direction de l'exploitation parce que le bail participait de la nature du contrat de société, arrêt en date du 20 mars 1863 (Sirey, 1863, 2, 108).

Ces conséquences sont logiquement déduites du système : elles ne sont pas les seules ; tout d'abord, en vertu de l'art. 1865, le métayage, s'il est une véritable société, prendra fin par la mort de l'un des associés, c'est-à-dire aussi bien par la mort du propriétaire que par celle du colon. Or, dit M. Latreille (1) : « Le bon sens répugne à ce que le contrat de colonage doive finir par la mort du propriétaire. » Cela est si vrai que certains partisans de ce système, et notamment M. Troplong, ont reculé devant cette conséquence de leur théorie ; mais à quoi bon alors établir un principe si c'est pour l'abandonner dès que l'on arrive aux applications pratiques.

(1) *Revue critique*, 1864, t. XXV, p. 397.

Une autre conséquence du système est la suivante : si le contrat de colonage est une société, on ne peut donner au tuteur le droit de traiter avec un colon sans reconnaître qu'il peut former une association dans l'intérêt du mineur. N'est-ce pas aller trop loin ? Le tuteur, simple administrateur, peut-il soumettre (1) les biens de son pupille aux chances d'une société ? Sans doute le propriétaire ou celui qui le remplace n'apporte dans la société qu'une jouissance ; mais il faut bien compter avec l'art. 1852 qui donne à tout associé une action contre la société, non seulement à raison des sommes qu'il a déboursées pour elle et des obligations qu'il a contractées de bonne foi pour son compte, mais encore à raison des risques inséparables de la gestion. Or ces risques pourraient-ils être assumés par un tuteur ? N'y aurait-il pas à craindre que dans certaines circonstances, ils n'atteignissent une valeur trop considérable, par exemple dans le cas où le colon se blesserait grièvement sans imprudence de sa part en travaillant aux cultures ? Evidemment le contrat de colonage n'emporte jamais acceptation d'une telle responsabilité.

Pour toutes ces raisons, il nous paraît difficile de considérer le métayage comme une société, quoique ce système compte de nombreux partisans en doctrine et ait été plusieurs fois consacré par la jurisprudence.

(1) Lavalleye, *loc. cit.*, p. 410.

Rappelons en outre qu'il a reçu dans un pays étranger la consécration législative ; l'art. 1103 du Code civil autrichien ordonne d'appliquer au bail à portion de fruits les règles de la société à l'exclusion de celles du louage.

DEUXIÈME SYSTÈME

LE MÉTAYAGE EST UN LOUAGE DE CHOSSES

Ce système est admis par un grand nombre d'auteurs et notamment par Duvergier, Toullier, Aubry et Rau, Colmet de Santerre, Laurent, Baudry-Lacantinerie.

Il nous semble difficile de contester que ce système soit le plus juridique : quoi qu'il en soit voici les arguments qui ont été présentés en sa faveur :

1° Tout d'abord on invoque la place occupée au Code par les art. 1763, 1764, 1771, qui se trouvent au début des règles établies par le Code pour les baux à ferme.

L'art. 1763 est une dérogation à ces règles : le Code ne dit-il pas implicitement que sous tous les autres rapports le colonage partiaire devra être assimilé au louage.

Les rédacteurs du Code faisaient donc rentrer notre contrat dans le louage, ainsi on s'explique tout naturellement pourquoi ils n'ont pas donné suite aux observations du Tribunal d'appel de Lyon qui eût souhaité que le colonage fût l'objet d'une section particulière. A cela on répond, il est vrai, que c'est également sous la rubrique du louage que se trouve le cheptel à moitié qui est néanmoins qualifié par le Code de société.

Mais le système ne s'appuie pas seulement sur cet argument de classification et de terminologie; comme le fait fort bien remarquer M. Laurent (1), de quoi s'agit-il? D'une exception à l'art. 1717 : le preneur a le droit de sous-louer et de céder son bail. L'art. 1763 interdit ce droit au preneur qui cultive sous la condition d'un partage de fruits. Or, pour que le colonage soit excepté de la règle de l'art. 1717, il faut que par sa nature il y soit compris, de sorte que le colon aurait eu, à titre de preneur, le droit de sous-louer et de céder son bail si l'art. 1763 ne l'en avait privé. L'exception confirme la règle: la règle est donc que le colonage partiaire est un bail, qu'il est soumis aux règles générales de ce contrat, sauf les exceptions consacrées par la loi. Dire que l'exception de l'art. 1763 concerne un contrat de société, c'est faire dire un non-sens au législateur; il aurait considéré comme une exception aux règles du bail une disposition qui régit le contrat

(1) *Principes de Droit civil*, t. XXV, p. 530.

de société ! Si le colonage était une société, le législateur aurait dit que le colon, l'un des associés ne peut pas mettre un autre associé en son lieu et place : il n'aurait pas dit que le colon ne peut pas sous-louer, un associé peut-il sous-louer alors qu'il n'est pas locataire ? La loi n'aurait pas dit que le colon peut céder son bail : un associé cède-t-il un bail, alors qu'il n'y a pas de bail ? Nous n'insistons pas parce que tout débat doit cesser quand le législateur a parlé.

On rappelle, en outre, un certain nombre de textes où le métayer est rapproché du fermier, l'art. 522 d'abord ainsi conçu : « Les animaux que le propriétaire du fonds livre au fermier ou au métayer pour la culture, estimés ou non sont censés immeubles tant qu'ils demeurent attachés au fonds par l'effet de la convention.

« Ceux qu'il donne à cheptel à d'autres qu'au fermier ou au métayer sont meubles. »

De même l'art. 524 parle « des semences données aux fermiers ou colons partiaires » et l'art. 1801 « du cheptel donné au fermier ou colon partiaire », et on lisait dans l'art. 2062 supprimé par la loi du 22 juillet 1867 : « Néanmoins les fermiers et colons partiaires peuvent être contraints par corps. »

Nature du métayage au point de vue fiscal. — Au point de vue fiscal le contrat qui nous occupe a été apprécié de façons très différentes : la loi du 22 fri-

maire an VII assimile le métayage au bail à ferme et les soumet tous deux au droit proportionnel.

L'art. 15 du titre II est ainsi conçu : la valeur de la propriété, de l'usufruit et de la jouissance des immeubles est déterminée pour la liquidation et le paiement du droit proportionnel ainsi qu'il suit, savoir :

Pour les baux à ferme ou à loyer, les sous-baux, cessions et subrogations de baux, par le prix annuel exprimé, en y ajoutant les charges imposées au preneur. Si le bail est stipulé payable en nature, il en sera fait une évaluation d'après les dernières mercuriales du canton de la situation des biens à la date de l'acte, à l'appui duquel il sera rapporté un extrait certifié des mercuriales. Il en sera de même des baux à portion de fruits pour la part revenant au bailleur dont la quotité sera préalablement déclarée, et sur la valeur de laquelle le droit d'enregistrement sera perçu. S'il s'agit d'objets dont la valeur ne puisse être constatée par les mercuriales, les parties en feront une déclaration estimative. »

De la loi du 23 août 1871, nous nous trouvons en présence d'une tout autre manière de voir. L'article 11 de cette loi ordonne que les locations verbales d'un prix supérieur à 100 francs seront déclarées, et payeront le même droit que les locations écrites. Les baux partiaires sont, d'après les intentions du gouvernement et de la commission, dispensés de la déclaration et du droit. L'exposé des motifs de la loi donne à cette exception une base que nous ne saurions ad-

mettre : « Mentionnons que la disposition qui fait l'objet de l'art. 11 ne s'applique pas au bail à colonage, dit bail à mi-fruits; le bail est considéré, au regard de la loi fiscale, comme une association, et il n'est passible que d'un droit fixe. »

La même opinion se retrouve dans le rapport de la commission : « Le bail à colonage ou à moitié fruits est considéré en doctrine, comme en jurisprudence, pour l'application des lois fiscales, comme une association entre le propriétaire et le colon; par suite, les dispositions de la présente loi ne lui sont pas applicables. »

Mais il ne faudrait pas attacher trop d'importance à cet exposé des motifs; il ne saurait être considéré comme l'œuvre du législateur; il n'est pas besoin d'avoir une grande expérience des travaux parlementaires pour savoir que les Chambres votent souvent un projet de loi pour des motifs autres que ceux qu'ont fait valoir le gouvernement ou la commission.

Aussi bien, l'affirmation émise dans l'exposé des motifs dont nous parlons, n'a pas trouvé d'écho dans la jurisprudence de la Cour suprême; c'est, du moins, ce qui résulte d'un arrêt du 8 février 1875 (Dall., 75, 1, 169), conforme aux conclusions de M. l'avocat général Blanche qui avait rappelé devant la Cour ce principe constant, qu'on n'abroge pas une loi par de simples déclarations faites dans des exposés de motifs ou dans des rapports parlementaires.

« Attendu, dit la Cour, qu'aux termes de dispositions précises et positives, le bail à colonage ou à portion de fruits rentre, pour la perception des droits d'enregistrement, dans la catégorie des baux à ferme ou des baux ordinaires, en conséquence, est soumis au tarif de 20 centimes pour 100, sur les bases déterminées par l'art. 1^{er} de la loi du 16 juin 1824 ; que cela résulte nettement du n° 1 de l'art. 15 de la loi du 22 frimaire an VII ; qu'en présence de ces dispositions auxquelles il n'a été dérogé par aucune des lois survenues depuis sur l'enregistrement, il n'est pas possible de considérer les baux à mi-fruits, pour l'application de la loi fiscale, comme participant en une manière quelconque du contrat de société. »

L'art. 3 de la loi du 25 mai 1838 n'est pas moins favorable qui considère le colonage partiaire comme un bail. Cet article est ainsi conçu : « Des actions en paiement de loyers ou fermages, des congés, des demandes en résiliation de baux fondées sur le seul défaut de paiement des loyers ou fermages ; des expulsions de lieux et des demandes en validité de saisie-gagerie : le tout, lorsque les locations verbales ou par écrit n'excèdent pas annuellement, à Paris, 400 francs, et 200 francs partout ailleurs. »

Le système qui considère le colonage partiaire comme un louage peut aussi invoquer en sa faveur de nombreux arrêts.

La Cour d'Aix, par arrêt du 14 août 1850 (Sirey,

1850, 2, 477), a décidé que le bail à colonage partiaire n'a pas le caractère d'un contrat de société, que c'est un simple louage et qu'en conséquence la présomption légale de faute établie au cas d'incendie contre le locataire au profit du propriétaire est applicable au colon partiaire.

La Cour de Paris, par arrêt du 21 juin 1856, a décidé que le bail à colonage constitue un véritable contrat de louage et non un contrat de société entre le bailleur et le fermier : en conséquence ce bail n'est pas résilié par la mort du preneur.

La Cour de Lyon, par arrêt du 9 juillet 1860, a décidé que la saisie-gagerie peut être pratiquée par le bailleur pour toutes créances résultant du bail, notamment pour les frais divers dont le remboursement est dû par le colon partiaire, et qu'elle n'est pas restreinte aux loyers et fermages.

La Cour d'Alger, par arrêt en date du 25 juin 1878, a admis le même système avec les considérants suivants (Sirey, 1878, 2, 327) : « Attendu que la voie de la saisie-gagerie est ouverte au propriétaire pour toutes les créances résultant de l'exécution du bail ; que ces principes, applicables au bail à ferme le sont également au colonage partiaire, notamment pour les avances faites par le propriétaire au colon ; que telle était la loi suivie sous notre ancienne jurisprudence et que telle doit encore être la solution sous l'empire du Code civil, car si le colonage partiaire a quelques affinités avec la

société, le caractère *prédominant de ce contrat est celui du bail*, qu'il n'y a donc pas lieu pour ce motif au moins d'annuler la saisie-gagerie au 28 septembre 1877, etc.»

Ce système qui, en somme, peut être considéré comme dominant en doctrine et en jurisprudence sera donc le nôtre; mais avant d'en déduire les principales applications pratiques et d'examiner les règles du contrat de métayage, il nous reste à parler de quelques autres systèmes qui se sont fait jour sur notre question.

TROISIÈME SYSTÈME

LE MÉTAYAGE EST UN LOUAGE D'INDUSTRIE

« Ce qui caractérise le louage d'industrie, dit M. Latreille (*Revue critique*, 1864, tome XXV, page 413), c'est l'entreprise du travail pour autrui. Que ce travail s'applique à un immeuble ou à un objet mobilier, peu importe; qu'il soit rémunéré en argent ou en nature, question accessoire; le seul point essentiel, caractéristique du louage d'ouvrage, c'est l'entreprise d'un travail pour autrui. Or, c'est sous ce rapport fondamental que le contrat de colonage ressemble au louage d'industrie.

Le bail à portion de fruits emprunte donc au louage d'ouvrage son élément essentiel, à ce point que l'on

peut presque dire, comme nous l'avons déjà fait remarquer, que le premier de ces contrats n'est qu'un cas particulier du second, tandis qu'il n'a qu'une ressemblance tout à fait accessoire avec le bail à ferme. »

Cette opinion était déjà celle de Turgot qui, comme nous l'avons déjà vu, était fort prévenu contre le métayage.

« Le métayer, dit-il, n'est qu'un simple manœuvre, auquel le maître abandonne une partie des fruits pour lui tenir lieu de gages. »

M. Latreille qui paraît affectionner ce système, l'appuie surtout sur l'observation de Jaubert que nous nous bornerons à rappeler, parce que nous en avons déjà démontré l'inexactitude : « Le fermier traite par spéculation, au lieu que le colon partiaire n'engage ses soins que pour se procurer sa subsistance. »

Il est inadmissible de considérer le métayer comme un valet, ce serait alors un valet qui paierait son maître au lieu d'être payé par lui.

En réalité le métayer, pourvu qu'il cultive en bon père de famille, est maître de son exploitation : il lui arrive souvent d'avoir lui-même sous ses ordres un ou plusieurs domestiques.

La meilleure preuve qu'il n'est pas un valet, c'est la peine extrême qu'a tout propriétaire à obtenir de son métayer la moindre innovation ; tandis que si celui-ci était comme on le prétend à ses ordres, le maître aurait bientôt fait de lui imposer sa volonté.

Nous ne parlerons que pour mémoire d'un système d'après lequel le colonage serait à la fois un louage et une société ; comme l'on arrive suivant que l'on admet l'un ou l'autre principe, à des résultats diamétralement opposés, il nous paraît difficile de les admettre tous les deux à la fois.

Il en est de même d'un autre système d'après lequel le métayage serait tantôt un louage, tantôt une société selon l'intention des parties : c'est un critérium singulièrement trompeur que celui qui nous est proposé.

Quelle est l'intention des parties qui, en général, ne sont pas des jurisconsultes ? C'est tout simplement de faire un contrat de métayage sans s'inquiéter de savoir quelle est exactement la nature juridique de ce contrat. Alors que les jurisconsultes les plus exercés n'arrivent pas à se mettre d'accord, sur la nature du contrat, il me paraît difficile qu'un paysan illettré ait d'avance prévu toutes les conséquences de ce contrat.

Aussi bien l'intention des parties que sera-t-elle ? En cas de contestation chacune d'elles prétendra avoir eu une intention différente, l'intention de faire un louage ou celle de contracter une société, selon que l'un ou l'autre système sera plus ou moins favorable à sa prétention.

On retombe plus que jamais dans l'incertitude et le chaos.

Nous arrivons donc au quatrième et dernier système.

QUATRIEME SYSTÈME

LE MÉTAYAGE EST UN CONTRAT INNOMMÉ

Qu'est-ce qu'un contrat innommé ? C'est un contrat qui n'a pas de nom. Ce ne saurait être le cas de notre contrat qui en a plusieurs : métayage, colonage partiaire, bail partiaire, bail à moitié fruits, etc., sans compter la variété infinie de noms qu'il recevait dans l'ancien droit selon les diverses régions de la France.

La fausseté de ce système est démontrée avec une grande force par M. Laurent : « Un contrat innommé, dit-il (1), c'est celui qui n'a pas une dénomination propre, parce que le Code n'en traite pas spécialement (1107). Or on ne peut pas dire du colonage partiaire qu'il n'a pas de nom, puisque l'art. 1763 lui donne le nom de bail. »

Ajoutons que le législateur ne s'est pas borné là : il a édicté certaines règles spéciales à notre contrat par exemple celle de l'art. 1763 ; il a rappelé celles qui lui étaient communes avec le bail à ferme (art. 522, 524, 1801, 2062).

Ajoutons que nous ne voyons pas très bien pourquoi

(1) Laurent, *Principes de droit civil*, t. XXV, p. 534.

on exhume, à propos de notre contrat, la théorie des contrats innommés. Cette théorie avait raison d'être dans la législation romaine où dominait le système du formalisme, dans une législation où la convention fait la loi des parties et il n'y a dans notre droit aucune différence de fond entre les contrats nommés et les contrats innommés : « Les contrats, dit l'art. 1107, soit qu'ils aient une dénomination propre, soit qu'ils n'en aient pas, sont soumis à des règles générales qui sont l'objet du présent titre. Les règles particulières à certains contrats sont établies sous les titres relatifs à chacun d'eux : « Voici, dit M. Demolombe (t. XXIV, page 31), toute l'utilité pratique de cette distinction en droit français : s'agit-il d'un contrat nommé pour lequel le Code civil a posé des règles particulières, il faut appliquer ces règles particulières de préférence aux règles générales ; et c'est seulement à défaut de règles particulières dans le titre spécial qui leur est consacré qu'il y a lieu de recourir aux règles communes que le Code a édictées pour les obligations conventionnelles en général.

« Aucune différence substantielle, dit encore le savant auteur, n'a jamais distingué dans notre droit les contrats nommés d'avec les contrats innommés ; ils se forment les uns et les autres de la même manière, et nous leur donnons également à tous le nom de contrats. »

Et c'est cette distinction, qui n'est en réalité qu'une

distinction d'étiquette, de nomenclature, que l'on va chercher lorsqu'il s'agit de déterminer scientifiquement la nature d'un contrat. Mais ce système n'est pas seulement superficiel, il est de plus l'expression d'une contre-vérité.

D'après les expressions si claires de la loi et le commentaire si exact qu'en a donné M. Demolombe, dans quelle partie du Code le jurisconsulte ira-t-il chercher les règles qu'il doit appliquer à tel ou tel contrat? Si c'est un contrat nommé, il devra se reporter au titre du Code qui le régit; si c'est un contrat innommé, il n'aura à s'inspirer que du titre des contrats ou des obligations conventionnelles en général.

Logiquement le système que nous combattons conduit à ne tenir aucun compte, par exemple, de l'article 1763.

Il nous semble donc inutile d'insister plus longtemps; les contradictions auxquelles nous sommes amené dans ce système suffisent à en montrer le vice irrémédiable; nous nous en tenons donc au système qui considère notre contrat comme un louage, il nous reste maintenant à examiner les règles qui découlent du principe que nous venons d'adopter.

CHAPITRE II

FORMATION DU CONTRAT DE MÉTAYAGE

I. CONSENTEMENT

Le consentement des parties est nécessaire à la formation du métayage comme de tout autre contrat. On applique les règles établies au Code à la section du consentement (art. 1109 à 1123). C'est ainsi que l'erreur sur la personne du colon sera une cause de nullité parce qu'il est bien évident que dans notre contrat la considération de la personne est la cause principale de la convention, condition exigée par l'art. 1110 du Code civil. C'est pourquoi, d'ailleurs, l'art. 1763 interdit au métayer de sous-louer.

Quid de l'erreur sur la personne du bailleur? Nous serions plutôt porté à admettre la négative. Quoique le propriétaire joue un rôle plus actif au cas de métayage qu'au cas de bail à ferme, il nous paraît difficile de soutenir que la considération de la personne du

bailleur soit la cause principale de la convention; or, c'est là ce qu'exige l'art. 1110 pour qu'un contrat soit vicié par l'erreur sur la personne.

II. CAPACITÉ

Pour apprécier la capacité en matière de métayage, il faut se placer successivement au point de vue du bailleur et au point de vue du preneur.

1° *Capacité du bailleur.* — Le métayage est de sa part, comme tout contrat de louage, un acte de simple administration, au moins quand la durée qui lui est assignée ne dépasse pas neuf ans.

Aussi tous ceux qui ont le pouvoir d'administrer soit leurs biens propres, soit les biens d'autrui, peuvent bailler ces biens à colonage partiaire. Il en est ainsi du mineur émancipé (art. 481), de l'individu pourvu d'un conseil judiciaire (art. 499 et 513), de la femme séparée de biens (art. 1449), de l'envoyé en possession provisoire (art. 120), du tuteur (art. 450), de l'usufruitier (art. 595), du mari d'une femme commune (art. 1428).

On a même soutenu que l'individu pourvu d'un conseil judiciaire pouvait faire des baux à colonage d'une durée supérieure à neuf ans : attendu qu'il a le droit de faire tous les actes qui ne lui sont pas spécialement interdits par les art. 499 et 513.

Nous nous bornerons à répondre par cette observation que fait M. Laurent à propos du bail à ferme, mais qui garde toute sa force appliquée au bail partiaire : « Consentir un bail est un acte d'administration, mais dans le système du Code le bail n'a ce caractère que s'il ne dépasse pas la durée de neuf ans ; s'il dépasse ce terme il est considéré comme un acte de disposition. Est-ce à dire que les baux faits pour plus de neuf ans par un prodigue soient nuls ? Non, le bail est valable, mais il ne lie le bailleur que pour un terme de neuf ans : il peut donc demander qu'il soit réduit à ce terme (1).

2° *Capacité du preneur.* — L'acte du preneur à colonage est beaucoup plus grave que celui du bailleur : les règles de capacité qui le régissent doivent donc être différentes.

Le colon partiaire lorsqu'il contracte ne fait pas un simple acte d'administration, il contracte une obligation dont l'exécution est garantie par un privilège sur ses meubles (art. 2102) et qui l'exposait autrefois à la contrainte par corps. Il faut être capable de s'obliger pour pouvoir faire un contrat de métayage. Par suite il faut refuser cette faculté au mineur non émancipé, à l'interdit, à la femme non autorisée par son mari. Il pourrait y avoir controverse au sujet de l'individu

(1) Laurent, t. V, p. 456.

pourvu d'un conseil judiciaire : mais l'hypothèse est si peu pratique que nous ne nous y arrêterons pas plus longtemps.

D'après l'art. 350 du Code civil, le tuteur ne peut prendre à ferme les biens du pupille, à moins que le conseil de famille n'ait autorisé le subrogé-tuteur à lui en passer bail.

Il nous paraît impossible de ne pas appliquer cette règle du Code aux baux partiaires, étant donné surtout que nous avons admis le système qui rapproche le métayage du bail à ferme.

III. OBJET DU CONTRAT DE MÉTAYAGE

« Quant aux objets, dit Guillouard (1), qui peuvent être donnés à colonage, ils doivent être frugifères puisque le prix du bail consiste précisément dans la répartition des fruits entre le bailleur et le preneur. Mais faut-il que le travail de l'homme soit nécessaire pour la perception de ces fruits, ou au contraire peut-on donner à colonage partiaire des héritages dont les fruits se perçoivent sans travail, comme les étangs par exemple.

« Dans une première opinion un étang ou tout autre héritage dont les fruits se perçoivent sans travail ne

(1) *Traité du contrat de louage*, t. II, p. 153.

peut faire l'objet d'un colonage partiaire : le motif que l'on en donne, c'est que l'industrie du colon qui est un élément essentiel du colonage partiaire ne se rencontre pas dans ce contrat. »

Guillouard estime, au contraire, qu'il y a là un véritable colonage partiaire : en droit l'immeuble produit des fruits, et les poissons de l'étang peuvent être partagés comme les récoltes de la ferme. En fait l'industrie du preneur s'appliquera aussi bien à l'exploitation de l'étang qu'à la culture d'une terre ; surveiller l'étang pour empêcher le vol du poisson, détruire les plantes aquatiques qui menacent de l'envahir, faire la pêche aux époques fixées par l'usage, curer l'étang, le repeupler, tout cela constitue un ensemble de soins bien suffisant pour légitimer le partage du poisson entre le bailleur et le preneur et pour dire qu'il y a entre eux colonage partiaire.

La concession à moitié produit de l'exploitation d'une mine ou d'une carrière doit-elle être rangée dans la classe des baux à colonage partiaire ? Dans l'exploitation des carrières et des mines, c'est le fonds même qui est concédé à l'exploitant, en ce sens du moins qu'il se peut qu'à l'expiration il ne reste rien du fonds.

L'objet concédé comprend les bâtiments d'habitation et d'exploitation ; quelquefois le colon paye une somme d'argent à titre de prestation accessoire, mais cela ne change pas la nature intrinsèque du contrat.

Les biens de l'Etat, des communes et des établissements publics sont-ils susceptibles d'être affermés à des colons partiaires? En ce qui concerne les biens de l'État, il semble bien qu'il faille admettre la négative; en effet, la loi du 5 septembre 1790 prescrit non seulement l'adjudication des baux aux enchères (ce qui paraît à peu près incompatible avec un prix consistant en une quote-part des fruits), mais encore l'insertion dans le cahier des charges d'une clause qui paraît écarter toute supposition d'un bail à mi-fruits. Il doit être déclaré que l'adjudicataire ne pourra prétendre à aucune indemnité ou diminution du prix de son bail, en aucun cas même pour stérilité, inondation, grêle, gelée ou tous autres cas fortuits (art. 19); cette clause est sans objet dans l'hypothèse d'un bail partiaire. Pour les baux des biens des communes ou des établissements publics, le cahier des charges est rédigé par le maire ou la commission administrative de l'hospice, ou le bureau de bienfaisance, aucune clause spéciale n'est imposée par la loi, mais la formalité des enchères demeure exigée; or comme l'on a remarqué avec infiniment de raison, on a peine à se rendre compte d'enchères portant non sur un prix en argent mais sur une quote-part en nature, mode qui ne comporte pas les fractionnements à l'infini auxquels les enchérisseurs recourent. Il semble donc que le colonage partiaire soit au point de vue légal inapplicable en pareille matière.

Ajoutons qu'il serait peu pratique, en raison de la prestation en nature à laquelle il aboutit; un particulier consomme lui-même ou vend facilement les grains qu'il reçoit de son métayer, une administration ne pourrait que vendre ces grains et s'exposerait à être exploitée par les intermédiaires.

IV. PRESTATIONS FOURNIES PAR LE MÉTAYER

Les prestations qui sont à fournir par le métayer sont variables suivant les temps et les lieux. Le métayer proprement dit doit abandonner au propriétaire la moitié du produit des domaines, quelquefois la proportion est différente et alors le preneur est appelé colon partiaire.

Mais la quote-part se combine souvent avec des prestations ou redevances fixes en argent ou en nature (poulets, œufs, lait, beurre). Ces menues prestations, que certains auteurs ont critiquées d'une façon exagérée, sont généralement offertes de fort bonne grâce par le colon et contribuent à entretenir la bonne amitié.

Le Code civil a décidé, contrairement à la tradition de l'ancien droit, que les prix des baux à ferme étaient des fruits civils.

Cette règle doit-elle être appliquée au bail à colono-

« Non, dit M. Laurent (1), car les fruits que le colon partiaire remet au bailleur ne sont pas un fermage. Le fermage est le prix que le fermier paye au bailleur pour les fruits qu'il a le droit de percevoir ; le colon partiaire ne paye aucun prix ; ce sont les fruits mêmes du fonds qui se partagent entre lui et le propriétaire : celui-ci reçoit donc les fruits produits par son fonds, c'est-à-dire les fruits naturels. De là, suit, que si le fonds loué à un colon partiaire est grevé d'usufruit, l'usufruitier aura droit à la portion des fruits réservée au propriétaire, mais il n'y aura droit qu'à titre de fruits naturels ; il faudra donc que le colon les ait perçus. Si l'usufruit s'éteint à un moment où les fruits sont encore pendants, ils appartiendront au propriétaire.

Il ne faut pas confondre cette hypothèse avec une autre qui paraît identique et qui est cependant très différente. Le fermier paye son fermage en fruits : sont-ce des fruits naturels ou des fruits civils ? Ce sont des fruits civils parce que c'est un prix que le fermier paye pour les fruits qu'il percevra ; qu'importe que ce prix consiste en argent ou en denrées ?

L'usufruitier gagnera donc ces fruits jour par jour, c'est-à-dire que l'on évaluera les fruits que le fermier paye en guise de fermage, d'après les mercuriales, et

(1) T. VI, § 399.

l'usufruitier acquerra cette somme, jour par jour, à titre de fruits civils. »

La première partie du système de Laurent est d'une exactitude absolue : on ne peut soutenir que les prestations fournies par le colon partiaire ne constituent pas des fruits naturels ; pour ce qui est de la seconde hypothèse prévue par Laurent, c'est-à-dire au cas où le propriétaire touche à titre de fermage une redevance fixe en nature et non plus une quote-part des fruits, il nous semble que la solution de l'auteur peut être critiquée. Il faut se rappeler que dans l'ancien droit, quoique les fermages fussent considérés comme fruits civils, néanmoins comme ils représentaient les fruits naturels auxquels l'usufruitier n'a droit que par la perception, on appliquait aux fermages le principe des fruits naturels, c'est-à-dire que l'usufruitier n'y avait droit que lorsque le fermier avait perçu les fruits.

L'innovation faite par le Code n'étant pas à l'abri de tout reproche, doit, nous semble-t-il, être interprétée restrictivement : or, la loi (art. 586) nous parle du *prix* des baux à ferme, expression qui malgré l'affirmation contraire de Laurent ne nous paraît pas devoir s'appliquer à une redevance.

Aussi bien cette hypothèse ne rentre qu'indirectement dans notre sujet : le plus important pour nous était de montrer le caractère de fruits naturels des prestations coloniques dues par le métayer.

V. DURÉE DU CONTRAT DE MÉTAYAGE

Ici encore c'est la convention qui fait la loi des parties ; la durée qui, en fait, est donnée aux baux, varie beaucoup suivant les régions ; d'une façon générale, néanmoins on peut dire que les baux les plus nombreux sont les baux d'une année. De cette façon, a-t-on dit, le propriétaire est armé contre les détournements auxquels le métayer pourrait se livrer à ses dépens (1).

Ces baux à l'année ont été vivement critiqués par certains auteurs dont nous ne saurions partager les sentiments à cet égard.

Nous pensons au contraire que la menace d'un renvoi possible à la fin de l'année ne peut que contribuer à rendre le métayer plus scrupuleux vis-à-vis du bien du propriétaire. Du reste, l'auteur que nous venons de citer propose un excellent moyen qui, tout en sauvegardant les intérêts du propriétaire, permet de faire des baux un peu plus longs.

« Ne pourrait-on dire dans le contrat, écrit M. Audiganne (*loc. cit.*), que toute indécatesse commise par le métayer dans un partage entraînera de plein droit résiliation du bail ? »

(1) V. Audiganne, *Le métayage et la culture en Périgord* (*Revue des Deux-Mondes*, 1^{er} juin 1867).

Quant à nous, nous avouons ne pas partager l'hostilité que certains auteurs professent contre les baux à court terme : c'est avec raison que l'on a fait observer qu'en Angleterre les baux *at will*, ou résiliables dans les six mois à la volonté du propriétaire ou du fermier, sont loin de rendre instable la position des fermiers.

Dans le département des Alpes-Maritimes, les colons qui exploitent les plantations d'oliviers peuvent être congédiés à toute époque de l'année, sauf indemnité à payer par experts (1) ; mais en règle générale le bail à colonage partiaire est présumé fait pour un nombre entier d'années.

Dans certaines parties de l'Indre, les mutations se font du 13 avril au 24 juin suivant les cantons ; dans la Creuse du 1^{er} au 25 mars ; dans l'Aveyron du 1^{er} mai au 24 juin ; dans la Gironde le 15 août ; dans le Gers du 25 août au 14 novembre ; dans le Lot, le Lot-et-Garonne, le Var, la Vienne, les Côtes-du-Nord le 29 septembre ; dans la Haute-Vienne, le Tarn, le Maine-et-Loire, l'Isère, la Mayenne, le Cher, la Charente, l'Aude les 1^{er} et 2 novembre ; dans l'Ain, l'Allier, le Jura, Saône-et-Loire le 11 novembre ; dans les Landes le 12 novembre ; dans la Corrèze le 25 décembre. Ce sont du moins les renseignements qui nous sont fournis par

(1) Comte de Tourdonnet, *Situation du métayage en France*, p. 301.

M. le comte de Tourdonnet (*Situation du métayage en France*, p. 424).

Avant la Révolution, le métayage emphytéotique était fort répandu dans le centre de la France, notamment dans la région des Cévennes, dans la Marche et dans le Limousin.

Aujourd'hui il est certain que les baux à métairie perpétuels ne sont plus licites ; mais la raison sur laquelle on s'appuie pour les prohiber varie suivant les systèmes. Si l'on considère notre contrat comme une association, on invoque la règle « *Nulla societatis in æternum coitio est* », et les articles 1844 et 1869 du Code civil ; si l'on admet que le métayage est un contrat innommé, on cite les lois des 18-29 décembre 1790 et du 2 prairial an II ; si enfin on fait rentrer comme nous, le métayage dans le louage, on invoque outre les lois de 1790 et de l'an II, l'art. 1709 du Code civil ainsi conçu : « Le louage des choses est un contrat par lequel l'une des parties s'oblige à faire jouir l'autre d'une chose pendant un certain temps.

Voici le texte de l'art. 1 de la loi des 18-29 décembre 1790 *in fine*.

« Il est défendu de ne plus, à l'avenir, créer aucune redevance foncière non remboursable sans préjudice des baux à rentes, des emphytéoses, et baux non perpétuels, qui seront exécutés pour toute leur durée et pourront être faits à l'avenir pour quatre-vingt-dix-neuf ans et au-dessous, ainsi que les baux à vie,

même sur plusieurs têtes à la charge qu'elles n'excéderont pas le nombre de trois. »

C'est à ce point de vue que semble s'être placé M. Baudrillart lorsqu'il s'exprime en ces termes (*Revue des Deux-Mondes*, du 1^{er} octobre 1885) : « Un des actes de la législation nouvelle fut d'abolir le métayage emphytéotique qui retenait par force beaucoup de paysans dans les liens d'un contrat qu'atteignait la prohibition des baux perpétuels. Des arrêts judiciaires détruisirent dans une forte mesure ce qui restait de cette sorte de métayage, moyennant des indemnités évaluées par les tribunaux pour racheter et solder les droits résultant de titres positifs.

M. de Tourdonnet constate néanmoins que les métayers emphytéotiques résistèrent à la suppression de l'ancien métayage et déclare en avoir connu dont les titres ou les droits remontaient au règne de François I^{er}. Ils s'étaient ainsi succédé sans interruption de famille pendant plus de trois cents ans. »

En présence de baux aussi anciens, on peut se demander quelle est aujourd'hui la durée des baux à moitié fruits perpétuels qui remontent à l'ancien régime. Si l'on admet que le bail à moitié fruits perpétuel transférait la propriété, il en résulte que le preneur peut quand il le veut mettre fin au bail en rachetant la redevance ; si au contraire, on estime que le bail à moitié fruits perpétuel ne conférait qu'un droit de créance, il faut décider que le bail doit durer quatre-

vingt-dix-neuf ans à compter de la promulgation de la loi qui abolit les baux perpétuels (loi des 18 et 29 décembre 1790).

La Cour de cassation, par arrêt du 2 mars 1835 (Sirey, 1835, I, 394) a décidé que les prestations ou redevances en nature créées pour prix de baux à métairie ou à colonage perpétuels sont au nombre de celles dont le rachat est autorisé par les lois des 18-29 décembre 1790 et 2 prairial an II,... sans qu'il y ait lieu d'examiner si, des clauses de l'acte, il résulte qu'il y ait eu ou non translation de la propriété; la perpétuité du bail constituait par elle-même une véritable aliénation.

« Cet arrêt, a dit M. Duvergier (*Du Louage*, tome I, n° 200), a confondu un bail à métairie perpétuelle avec les baux à locatairie perpétuelle ou à culture perpétuelle, et il a déclaré rachetable la redevance imposée au preneur. La Cour de Limoges dont l'arrêt a été cassé, avait au contraire fait la distinction que j'ai établie, parce qu'elle a pénétré plus avant que la Cour de cassation dans les éléments constitutifs du bail à métairie perpétuelle. Il est remarquable au surplus que la Cour de cassation, préoccupée de cette idée que les baux à locatairie et à culture perpétuelle se confondaient avec les baux à métairie perpétuelle, a supposé que ces derniers étaient expressément désignés dans les lois des 18-29 décembre 1790. En lisant ces lois on voit que la Cour de cassation

cite inexactement leur texte et que les baux à métairie qu'elle croit y être ne s'y trouvent pas. » Au reste, la Cour suprême est elle-même revenue sur sa propre jurisprudence. Par arrêt du 11 août 1840 (Sirey, 1840, I, 673), elle a décidé que les prestations ou redevances en nature, créées pour prix de baux à métairie perpétuelle dans les anciennes provinces de la Marche et du Limousin ne sont pas au nombre de celles dont le rachat est autorisé par la loi des 18-29 décembre 1790 et le décret du 2 prairial an II.

Ces baux n'étaient pas translatifs de propriété au profit du preneur; le bailleur conservait cette propriété. Un autre arrêt de la Cour de cassation, en date du 30 mars 1842 (Sirey, 1842, I, 617) se prononce absolument dans le même sens en s'appuyant sur les mêmes motifs.

Tacite reconduction. — Qu'arrive-t-il si, à l'expiration du terme fixé, le colon partiaire reste en possession? Ici encore la réponse dépend du caractère juridique que l'on attribue à notre contrat. Si on le fait rentrer dans l'association, on décide qu'il y a prorogation de société. Il n'est pas douteux qu'une société à terme limité puisse se proroger indépendamment de tout écrit et de toute stipulation expresse. En revanche on peut se demander : d'abord si en cas de prorogation c'est une nouvelle société qui se forme ou la première qui continue; ensuite si cette prorogation ne peut être

prouvée que par écrit lorsque l'objet de la société est d'une valeur de plus de 150 francs.

Pour nous qui faisons rentrer le métayage dans le contrat de louage, nous dirons avec l'art. 1776 qu'il s'opère un nouveau bail. Appliquera-t-on à ce nouveau bail l'art. 1774? Oui, répondrons-nous sans hésiter. L'art. 1776 sur lequel nous nous appuyons pour étendre à notre matière la tacite reconduction renvoie formellement à l'art. 1774.

Il ne suffit pas pour écarter l'application de cet article de dire que l'utilité en est déjà contestable au cas de bail à ferme et que les progrès de la science agricole ont détruit l'antique rotation des cultures. Que l'art. 1774 soit une disposition surannée, soit, mais tant qu'elle ne sera pas rayée de notre Code, il nous faut en tenir compte.

Ajoutons que l'intention du législateur moderne ne paraît pas être de la supprimer, au contraire, le projet de Code rural voté par le Sénat décide que l'art. 1774 sera applicable au bail à métairie.

CHAPITRE III

PREUVE DU CONTRAT DE MÉTAYAGE

Notre contrat peut être uniquement verbal ; il peut aussi être relaté par acte sous seing privé ou par acte notarié.

Premier cas : le contrat est purement verbal. — Une difficulté s'élève : faudra-t-il appliquer à notre matière les art. 1715 et 1716 du Code civil, au cas où des contestations se produiraient soit sur l'existence, soit sur une des clauses du contrat.

Occupons-nous d'abord de la preuve de l'existence du contrat.

Ceux qui admettent que le métayage n'est qu'un cas particulier du louage décident que la preuve doit en être faite conformément à l'art. 1715, ainsi conçu :

« Si le bail fait sans écrit n'a encore reçu aucune exécution et que l'une des parties le nie, la preuve ne peut être reçue par témoins, quelque modique qu'en soit le prix et quoi qu'on allègue qu'il y a eu des arrhes données. Le serment peut seulement être déféré à celui qui nie le bail. »

Les auteurs, au contraire, qui font rentrer le métayage dans l'association appliquent l'art. 1834, ainsi conçu :

« Toutes sociétés doivent être rédigées par écrit, lorsque leur objet est d'une valeur de plus de 150 fr.

« La preuve testimoniale n'est point admise contre et outre le contenu en l'acte de société, ni sur ce qui serait allégué avoir été dit avant, lors et depuis cet acte, encore qu'il s'agisse d'une somme ou valeur moindre de 150 francs. »

Enfin les auteurs qui ne voient dans le métayage ni un louage, ni une société, mais un contrat innommé, se contentent d'appliquer les principes généraux du droit. Le demandeur pourra prouver par témoins l'existence du contrat jusqu'à concurrence de 150 fr.; il pourra même recourir à la preuve testimoniale, quel que soit l'intérêt engagé, s'il y a un commencement de preuve par écrit.

Si c'est non plus l'existence du contrat, mais le montant de la prestation principale ou des prestations accessoires qui est contesté, suivant notre théorie qui fait du métayage un cas particulier du louage, nous appliquerons l'art. 1716 du Code civil.

Cas où le contrat est relaté dans un acte sous seing privé. — On devra se conformer à la disposition de l'art. 1325 : « Les actes sous seing privé qui contiennent des conventions synallagmatiques doivent être faits en autant d'originaux qu'il y a de parties ayant un

intérêt distinct. Or, il importe de remarquer que dans le colonage partiaire, il n'y aura jamais besoin que de deux originaux, quel que soit le nombre des parties. Il ne peut y avoir, en effet, que deux intérêts distincts en présence, celui des propriétaires et celui des colons (s'ils sont plusieurs de part et d'autre), car, bien que ce contrat ait pour effet de faire naître des obligations réciproques entre propriétaires et colons, les propriétaires entre eux et les colons entre eux ont le même intérêt, et cela suffit pour qu'on n'exige que deux originaux.

Certainement, des contestations pourront s'élever entre les propriétaires ou entre les colons, et alors ils auront un intérêt distinct; mais il faut remarquer que ces contestations ne naissent pas directement du contrat lui-même, puisque dans le contrat ils étaient unis, et avaient un intérêt commun.

Cas où le contrat a été constaté par acte authentique.
— Ce cas est régi par le droit commun des actes authentiques, la loi n'y ayant apporté aucune dérogation relative à notre matière.

CHAPITRE IV

ENREGISTREMENT

D'après la loi du 22 frimaire an VII, notre contrat était considéré comme une forme particulière du bail, et soumis à ce titre aux mêmes droits d'enregistrement que les baux à ferme (art. 15).

En vertu de cette loi, telle qu'elle était interprétée par la jurisprudence, les baux écrits seuls étaient passibles du droit proportionnel.

La loi de 1871, afin d'assurer au Trésor de nouveaux revenus, décida d'astreindre tous actes, même non consignés par écrit, contenant mutation de jouissance, à la double formalité de la déclaration et de l'enregistrement. Logiquement, le bail à colonage partiaire aurait dû être compris dans les dispositions nouvelles. Cependant, aussi bien dans l'exposé des motifs que dans le rapport de la commission, il a été déclaré que l'art. 11 ne visait pas notre contrat; ce contrat était

une association, et par suite était et devait être traité comme tel, lorsqu'il n'était pas écrit.

Dans une solution adoptée le 13 juin 1872, l'administration de l'enregistrement avait décidé que, bien que l'obligation de déclarer à l'enregistrement dans le délai déterminé les baux verbaux d'immeubles ne soit pas applicable au bail à colonage ou à moitié fruits, parce que, le caractère dominant de ces baux est une société, c'est néanmoins le droit proportionnel ordinaire de bail et non le droit fixe établi pour les actes de société qui doit être perçu à l'enregistrement d'un acte constatant un bail à colonage ou à moitié fruits (1).

Mais l'administration n'a pas persévéré dans cette voie. S'autorisant des paroles dites à l'occasion de la loi de 1871, elle voulut appliquer aux baux partiaires écrits et par suite soumis à l'enregistrement non plus le droit proportionnel mis à leur charge par la loi de frimaire an VII, mais le droit fixe transformé en droit gradué par la loi du 28 février 1872, applicable aux actes de société (2).

Ce système donna lieu à des critiques et à des réclamations sans nombre, ce qui est d'ailleurs facile à comprendre. Le droit graduel est de 5 francs pour 5,000 francs et au-dessous, de 10 francs de 5,000

(1) Dalloz, 1873, 3, 38.

(1) Solutions du 20 janvier et du 12 avril 1873.

à 10,000. Il est calculé sur le montant total des apports mobiliers et immobiliers des associés, déduction faite du passif. Le droit proportionnel est de 20 centimes par 100 francs sur le prix annuel du bail ou la part de fruits revenant au bailleur. Les décimes sont les mêmes.

L'espèce suivante est indiquée dans la solution administrative du 12 avril 1873. Bail sous seing privé pour cinq années : la valeur annuelle de la moitié des fruits revenant au bailleur a été estimée 862 fr. 30. Le receveur a perçu pour un droit de 0 fr. 20 sur 862 fr. 30 $\times$ 5, 8 fr. 64; pour le double décime 1 fr. 73 cent., total 10 fr. 37. L'administration appliquant le droit gradué, estime l'apport du propriétaire à 862 fr. 30 $\times$ 5 = 4,311 fr. 50; l'apport du colon sous la forme de travail au même chiffre, total 8,623 francs. Le droit gradué est de 10 francs, décimes 2 francs, en tout 12 francs.

Par un jugement en date du 12 août 1873, le tribunal de Brive donna raison à l'administration de l'enregistrement et décida que les opinions émises par le gouvernement et par la commission, lors de la confection des lois du 23 août 1871 et du 28 février 1872, modifiaient en quelque sorte l'art. 13 de la loi de frimaire an VII.

La Cour de cassation, conformément aux conclusions de M. le premier avocat général Blanche, condamna formellement la nouvelle pratique de l'administration.

« Attendu que si des divergences ont pu se produire au point de vue du droit civil sur le caractère propre du bail à colonage ou à portion de fruits, spécialement sur le point de savoir si la convention constitue un véritable bail à ferme ou une sorte d'association entre le propriétaire et le colon, ces mêmes divergences ne sauraient exister en droit fiscal ; qu'en effet aux termes des dispositions précises et positives, le bail à colonage ou à portion de fruits rentre pour la perception du droit d'enregistrement dans la catégorie des baux à ferme ou baux ordinaires et, en conséquence, est soumis au tarif de 0fr. 20 pour 100 francs sur les bases déterminées par l'art. 1^{er} de la loi du 16 juin 1824 ; que cela résulte nettement du n° 1 de l'art. 15 de la loi du 22 frimaire an VII lequel, posant la règle de liquidation du droit proportionnel, précisément en ce qui concerne les baux à ferme ou à loyer en général, mentionne expressément le bail à portion de fruits, en prescrivant de percevoir le droit d'enregistrement sur la part de fruits revenant au bailleur ; qu'en présence de ces dispositions auxquelles il n'a été dérogé par aucune des lois survenues depuis sur l'enregistrement, il n'est pas possible de considérer les baux de l'espèce pour l'application de la loi fiscale, comme participant en une manière quelconque du contrat de société ; qu'à la vérité, le jugement attaqué s'appuie, pour décider le contraire, sur quelques incidents de la discussion de la loi du 23 août 1871 et spécialement sur les affirma-

tions produites à propos des articles 11 et suivants de la dite loi ; mais que ces affirmations émises à propos de dispositions ayant pour objet d'atteindre les locations verbales n'ont pu en tout cas, avoir pour objet, de changer soit la quotité, soit la nature des droits établis par les lois préexistantes sur les baux en général. Qu'il suit de là qu'en décidant que le droit fixe établi sur les actes de société, et converti en droit gradué par la loi du 28 février 1872, avait été justement appliqué au bail à colonage constaté par acte du 25 octobre 1872, le jugement attaqué a faussement appliqué les art. 1 et 2 de la dite loi et 1^{er} de celle du 16 juin 1824 ; casse, etc. — Du 8 février 1875 : civ. M. A. Mercier, près. Pont, rapp. Blanche, 1^{er} av. gén. conc. conf. Massenat-Deroche et Moutard-Martin av. (Dall., 75, 1, 170).

Le système consacré par le jugement de Brive était en effet inadmissible ; on n'abroge pas une loi par de simples déclarations faites dans des exposés de motifs ou des rapports parlementaires.

Depuis cet arrêt, l'administration est revenue à son ancien système, c'est-à-dire perçoit le droit proportionnel lorsque le bail à colonage est écrit. Il est certain, et nous nous empressons de le reconnaître, que cette théorie n'est pas des plus logiques ; en effet, ce n'est pas le fait de la rédaction d'un écrit qui change le caractère juridique d'un contrat ; or, d'après la théorie

actuelle de l'enregistrement, le colonage partiaire non écrit est affranchi de la formalité de la déclaration, comme étant un contrat de société, tandis que le colonage partiaire écrit est passable d'un droit proportionnel comme étant un véritable contrat de louage.

Le reproche fait à l'enregistrement doit être retourné au législateur ; à lui seul il appartenait d'édicter une règle nouvelle : il ne l'a pas fait ; car l'intention exprimée dans un rapport ou un exposé de motifs ne saurait abroger un texte de loi formel.

Conséquences du système admis par la jurisprudence et par l'administration. — Sont soumis à l'enregistrement les baux partiaires passés par écrit, les actes sous seing privé dans un délai de trois mois (art. 22, loi du 22 frimaire an VII).

Quand le bail est fait par acte authentique, les délais sont de dix jours si le notaire réside dans la commune où le bureau d'enregistrement est établi, de quinze jours s'il réside dans une autre commune.

A défaut d'enregistrement dans les délais fixés, le bailleur et le preneur sont tenus personnellement et sans recours, nonobstant toute stipulation contraire, d'un droit en sus, lequel ne peut être inférieur à 50 francs, décimes non compris, aux termes de l'art. 14 de la loi du 23 août 1871.

Il résulte de ce texte que l'une des parties ne peut être tenue de rembourser à l'autre l'amende que celle-

ci a dû payer, aucun recours n'étant en pareil cas autorisé par la loi (1).

Assiette du droit. — Le droit acquitté par les baux partiaires est le droit proportionnel de 0 fr. 20 pour 100 francs établi par la loi du 16 juin 1824, auquel il faut ajouter le ou les décimes créés par les lois de finances et qui ont subi des variations. L'assiette du droit est le prix annuel, dans notre cas, la valeur de la part de fruits revenant au bailleur. La quotité est déclarée au receveur qui apprécie sa valeur. Si le bail est de plus de trois ans, on calcule le droit sur le prix cumulé de toutes les années, à moins que les parties ne requièrent un fractionnement du droit en autant de paiements égaux qu'il y a de périodes triennales dans la durée du bail (Loi du 23 août 1873, art. 11). Si le propriétaire remet au colon, en même temps que le domaine, un cheptel de bestiaux, les produits de ce cheptel doivent être compris dans la déclaration du revenu pour la part qu'il représente. Mais ce cheptel est censé concédé au même titre que l'immeuble : il n'est pas dû de droit spécial sur le montant de l'estimation des bestiaux (Solution du 10 mai 1830).

Prestations accessoires aux baux verbaux. — Comment doivent être traitées, au point de vue de l'enregistrement, les prestations fixes en argent ou en nature, accessoires au contrat de colonage partiaire ? Le contrat doit-il être déclaré pour partie ?

(1) Cass., 23 juillet 1878 ; Sirey, 78, I, 400.

Il nous semble qu'il serait plus rationnel de dire : *Major pars trahit ad se minorem* et de décider que la redevance fixe n'étant qu'accessoire au contrat, le contrat doit être considéré pour le tout comme un contrat de colonage.

L'Administration de l'enregistrement, le 20 janvier 1873, avait décidé que le bail à portion de fruits d'un domaine pour trois, six ou neuf ans, moyennant un droit de cour de 100 francs pour la jouissance des bâtiments de la ferme, 100 doubles décalitres de froment, 100 doubles décalitres d'avoine, 50 doubles décalitres d'orge, une part dans les cheptels et menus suffrages évaluée à 25 francs par an est passible :

1° Du droit fixe gradué sur la valeur à déclarer pour durée de trois ans seulement, de la jouissance des immeubles autres que les bâtiments considérés comme loués, de la jouissance du cheptel et de la valeur du travail du colon.

2° Du droit de bail pour trois ans sur la jouissance de 100 francs payés pour la jouissance des bâtiments de la ferme et sur la valeur des redevances fixes qui n'ont pas le caractère d'un partage de fruits. (Voyez Garnier : *Répertoire de l'enregistrement*, n° 2625 ; Dalloz : *Répertoire périodique*, 1873, 5, 201.)

Mais le contrat dont il s'agissait n'était pas en réalité un contrat de colonage ; la redevance fixe y était plus importante que la redevance proportionnelle. *Contractus non ex nomine sed ex re legem accipiunt.*

Quant à soutenir, comme le fait l'administration, que la redevance fixe représente la jouissance des bâtimens, c'est pour nous une erreur. En effet, c'est moins au preneur qu'à lui-même que le bailleur songe lorsqu'il assure au preneur un logement voisin de l'exploitation qu'il lui confie. Les redevances fixes n'ont d'autre but que de rétablir une proportion exacte entre la mise du propriétaire et celle du colon. Cette proportion entre la valeur fournie par le propriétaire sous forme de capital et celle créée par le travail du colon peut n'être pas exacte ; pour la rendre telle, il y a deux procédés lorsque l'inégalité existe en faveur du colon, ou bien augmenter la quote-part de fruits à fournir par ce dernier, ou lui imposer en plus une redevance fixe. Mais ni dans l'un ni dans l'autre cas la nature du contrat n'est changée. Par conséquent ce sont les règles établies par la loi pour le contrat de colonage partiaire qu'il faut appliquer.

Enregistrement de la cession du bail à métayage ou colonage partiaire. — Il y a plusieurs systèmes sur la question de savoir de quel droit cette cession peut être frappée.

Sous l'empire de la loi de frimaire on avait décidé que s'il s'agissait d'un bail dont le prix était payable en denrées et par exemple d'un bail à portion de fruits, la cession par le bailleur de ses droits, produit tous les effets d'une vente des récoltes passible du droit de 2 pour 100.

« Le bail (1), porte à cet égard un jugement du tribunal de Joigny, est une cession de jouissance, tandis que la vente est l'attribution définitive d'un objet moyennant un prix certain. Or, dans l'espèce, il y a une attribution définitive, car le droit concédé n'est pas un droit de jouissance commune, mais un droit à demi des fruits et récoltes. Le bailleur n'a pu avoir la pensée de retirer son domaine au colon pour le remettre au cessionnaire, et en cédant son bail, avec l'obligation de le continuer, il n'a en réalité cédé que la moitié des récoltes, seul droit réservé. On objecte vainement que le cessionnaire n'a acquis que des jouissances éventuelles et successives ; l'éventualité et la succession des récoltes n'empêchent pas qu'elles puissent être l'objet d'une vente actuelle avec transmission immédiate. »

A l'époque où l'administration soutenait que le colomage partiaire devenait une société pour l'application du tarif, elle traitait la cession faite par le bailleur comme une cession de part sociale. Le droit était donc dû à 50 cent. pour 100 comme cession d'action sur la part du propriétaire dans les produits en nature et à 1 pour 100 sur sa part dans les fermages en argent qui constituent une créance placée en dehors de la société (Sol., 4 nov. 1872).

Nous préférons de beaucoup le système du tribunal de Joigny.

(1) Garnier, *Répertoire de l'Enregistrement*, t. I, n° 2381.

CHAPITRE V

EFFETS DU CONTRAT DE MÉTAYAGE

Tout d'abord les effets de notre contrat peuvent être réglés par la convention : c'est surtout dans les contrats qui, comme le métayage, n'ont été réglementés par le législateur que d'une façon très incomplète, qu'il est vrai de dire que la convention fait la loi des parties : on s'efforce alors de prévoir d'avance toutes les difficultés qui pourraient s'élever ; c'est encore le meilleur moyen d'éviter les conflits et surtout les procès.

D'autres fois, les parties se contentent de renvoyer aux usages du pays, après avoir seulement indiqué les points les plus importants. Au reste, quand même les parties n'auraient pas fait ce renvoi d'une façon expresse, la loi s'est chargée de le faire pour elles.

Il n'y a pas à cela d'inconvénient ; les usages locaux sont bien mieux appropriés aux circonstances qu'une loi générale pour toute la France.

Le contrat de métayage ou colonage partiaire, comme tout contrat de louage, produit des obligations réciproques entre les deux parties contractantes.

SECTION PREMIÈRE

DES OBLIGATIONS DU PROPRIÉTAIRE

1° *Le propriétaire doit faire jouir le métayer.* — Cette obligation résulte de la nature même de la convention ; mais elle n'aura pas dans notre contrat le même caractère qu'au cas de bail à ferme ; tandis que le bailleur à ferme n'a aucun droit à s'immiscer dans l'exploitation, le bailleur à métayage peut, au contraire, concourir, dans une certaine mesure, à sa direction. C'est ce qu'a décidé, avec raison, la Cour de Grenoble en ces termes : « Attendu que le bailleur, ayant le même intérêt aux produits que le preneur, et étant de plus intéressé à la conservation du domaine en bon état, a le droit de concourir à la direction de l'exploitation » (Arrêt du 20 mars 1863 ; Sirey, 1863, 2, 108).

Une question assez délicate est celle de savoir ce qui se passerait s'il y avait, de la part du métayer, erreur sur la contenance du domaine ; il nous semble impossible d'appliquer à notre matière les règles de l'art. 1765 ; car, notre contrat ne comportant pas de prix, on ne saurait parler d'augmentation ou de diminution de prix.

Mais nous admettons que le métayer pourrait de-

mander la résiliation du contrat, si le domaine était réduit à de telles dimensions qu'il ne pût plus en tirer assez de fruits pour nourrir sa famille, ou si, au contraire, la contenance était tellement supérieure qu'elle pût l'obliger à des frais de toute sorte, notamment de main-d'œuvre, tout à fait imprévus, et au delà de ses ressources. On peut, en effet, soutenir, dans l'un et l'autre cas, qu'il y a eu erreur sur la substance (article 1110 du Code civil).

Le bailleur doit remettre au métayer un cheptel proportionné à l'importance du domaine, et pouvant suffire aux nécessités de l'exploitation.

Le propriétaire doit également remettre au métayer entrant les engrais, les pailles et les fourrages laissés par le métayer sortant. Il doit fournir les instruments, tels que cuves, pressoirs, etc., qui sont mis à sa charge par la convention. Les bois qui se trouvent sur la propriété sont généralement exploités directement par le propriétaire; mais, généralement, ce dernier fournit au métayer la quantité de bois qui lui est nécessaire pour son chauffage.

Pour que la jouissance du métayer soit continue, le propriétaire doit tenir en bon état de réparations de toute sorte les bâtiments dépendant du domaine, et destinés à l'habitation du colon ou à l'exploitation.

Il ne suffit pas que la jouissance du métayer soit continue; il faut aussi qu'elle soit paisible.

Par suite, le bailleur doit s'abstenir de tout fait de

nature à priver le preneur de sa jouissance. Un de ces faits est prévu par l'art. 1723 : « Le bailleur ne peut, pendant la durée du bail, changer la forme de la chose louée. »

Pothier faisait à ce sujet des distinctions. « C'est pareillement un trouble que le locateur d'une métairie apporterait à la jouissance de son fermier, s'il voulait changer la forme d'une partie considérable des terres de ladite métairie, comme s'il voulait convertir une pièce de terres labourables en prairie, ou la planter en bois ; le fermier est en droit de s'opposer à ce changement, quelque dédommagement que lui offre le locateur, car le locateur, par le bail qu'il a fait de sa métairie, a contracté avec son fermier l'obligation de le laisser jouir des terres en la nature qu'elles étaient lors du bail, pendant tout le temps qu'il doit durer ; il ne peut donc pas, sans contrevenir à cette obligation, en changer la nature. »

Il nous paraît difficile de ne pas appliquer au bail à métayage l'art. 1721, ainsi conçu : « Il est dû garantie au preneur pour tous les vices ou défauts de la chose louée qui en empêchent l'usage, quand même le bailleur ne les aurait pas connus lors du bail.

« S'il résulte de ces vices ou défauts quelque perte pour le preneur, le bailleur est tenu de l'indemniser.

« Aux termes de l'art. 1722, si pendant la durée du bail la chose louée est détruite en totalité par cas fortuit, le bail est résilié de plein droit ; si elle n'est dé-

truite qu'en partie, le preneur peut, suivant les circonstances, demander ou une diminution de prix ou la résiliation même du bail. Dans l'un et l'autre cas, il n'y a lieu à aucun dédommagement. »

Il ne saurait être question, en cas de destruction partielle, de demander la diminution de la redevance; cette diminution se fait d'elle-même, la masse à partager se trouvant réduite. Mais il nous semble que si la part du colon se trouvait, par suite de ces circonstances, assez diminuée pour que le colon n'ait même pas sa nourriture, le propriétaire devrait, pour qu'il y eût vraiment diminution proportionnelle de la redevance, renoncer à une partie de ce qui lui est dû, ou, si l'on ne veut pas aller jusque-là, il faut alors donner au colon le droit de demander la résiliation du bail.

Trouble de fait et trouble de droit. — Le propriétaire doit garantir le métayer contre les troubles provenant des tiers. Il faut distinguer le trouble de fait du trouble de droit; nous croyons que l'art. 1725, relatif au trouble de fait, est parfaitement applicable au cas de métayage. Lorsqu'il s'agit d'un trouble de droit, c'est l'art. 1726 qui nous fournit la solution. Si le métayer a été cité en justice, il peut se retirer de l'instance en faisant connaître le bailleur, ou bien il a le droit de rester en cause en l'appelant en garantie. Si le propriétaire n'obtient pas gain de cause, le métayer peut demander des dommages-intérêts ou la résolution du contrat, suivant l'importance de l'éviction.

Les domestiques employés par le métayer n'ont pas de recours contre le propriétaire ; ils ne pourraient lui demander la moitié de ce qui leur est dû par le métayer et encore moins assigner le propriétaire solidairement avec le métayer.

D'après l'art. 1771 : « Le fermier ne peut obtenir de remise, lorsque la perte des fruits arrive après qu'ils sont séparés de la terre, à moins que le bail ne donne au propriétaire une quotité de la récolte en nature, auquel cas le propriétaire doit supporter sa part de la perte, pourvu que le preneur ne tût pas en demeure de lui délivrer sa portion de récolte. »

Le fermier ne peut également demander une remise lorsque la cause du dommage était existante et connue à l'époque où le bail a été passé.

Guillouard (*Louage*, II, n° 620) estime que le preneur seul est chargé de la culture de la métairie et que les dépenses que cette culture entraîne sont à sa charge exclusive, à moins de conventions contraires.

Ce système ne nous paraît pas exact ; le métayer n'obtiendrait pas la remise qui lui est accordée par l'art. 1771 s'il était contraint de remplacer à ses frais les choses détruites par force majeure.

Il nous semble donc préférable de dire que toutes les acquisitions nécessaires doivent être payées par chacune des parties proportionnellement à la part à laquelle elle peut prétendre dans le produit.

Le quasi-délit du métayer n'engage pas la responsabi-

lité du propriétaire. — Un quasi-délit du métayer ne saurait engager la responsabilité du propriétaire. Le tribunal de Sancerre, par jugement du 22 avril 1885, confirmé par arrêt de la Cour de Bourges du 30 novembre 1885, a fort bien établi ce point : « Attendu, dit-il (1), que quel que soit le caractère juridique que l'on attribue au colonage partiaire, le colon ne remplit pas une fonction au nom d'autrui, et qu'il est en général parfaitement libre et indépendant relativement à toutes les opérations se rattachant au colonage dans la gestion duquel le propriétaire ne saurait s'immiscer autrement que pour sauvegarder les droits que lui assurent son contrat et les règles légales ou consuetudinaires qui s'y rattachent. »

Dans le même sens un arrêt de la Cour de Toulouse du 5 avril 1865 (Sirey, 1865, 2, 205).

SECTION II

DES OBLIGATIONS DU MÉTAYER

1° *Le métayer doit habiter la métairie.*

Jusqu'à présent cette obligation ne lui avait été imposée par aucun texte de loi. La loi sur le colonage adoptée par le Sénat le 18 juin 1880 a voulu combler

(1) V. le *Moniteur judiciaire de Lyon* du 22 févr. 1886.

cette lacune, l'art. 4, *in fine* s'exprime ainsi : « Il (le preneur) doit se servir des bâtiments d'exploitation qui existent dans les héritages qui lui sont confiés et résider dans ceux qui sont affectés à l'habitation.

2° *Il est tenu de cultiver lui-même le fonds.*

L'art. 1763 est formel à cet égard : « Celui qui cultive sous la condition d'un partage de fruits avec le bailleur ne peut, ni sous-louer, ni céder si la faculté ne lui en a été expressément accordée par le bail. » C'est juste le contre-pied de la règle établie dans l'art. 1717.

« C'est là, dit le conseiller d'Etat Galli, une disposition dans toutes les règles, puisque dans ces sortes de contrats, ainsi que le disent ces praticiens, *electa est industria*. Or, le colon partiaire étant celui qui « *terram colit, non pacta pecunia, sed pro rata ejus quod in fundo nascetur, dimidia, tertia, etc.* » Il est bien clair que c'est là le cas, *electa industria*, c'est-à-dire, pour labourer mes terres, pour les exploiter, j'ai choisi, j'ai contemplé l'adresse, la capacité de telle personne et non de telle autre. »

Mais Guillouard a fait remarquer avec raison que la prohibition de sous-louer ou de céder son bail n'empêche pas le métayer de s'associer dans son exploitation telle ou telle personne que bon lui semble, le plus souvent un membre de la famille.

Il en est de même des *estivandiers* qui, dans la Haute-Garonne, engagent leurs services moyennant un sixième de la part qui reviendra au colon.

Ce qui importe surtout, c'est que le métayer choisi par le propriétaire conserve la direction de l'exploitation, c'est son industrie beaucoup plus que son travail manuel que le propriétaire a eue en vue.

En cas de contravention à la défense de l'art. 1763, le propriétaire a le droit de rentrer en jouissance et le preneur est condamné aux dommages et intérêts résultant de l'inexécution du bail. MM. Aubry et Rau (t. IV, p. 511,) estiment qu'en pareil cas le juge ne peut, sous un prétexte quelconque, refuser d'adjuger au propriétaire sa demande.

MM. Duvergier et Troplong professent l'opinion contraire en appliquant à cette hypothèse la solution admise par MM. Aubry et Rau eux-mêmes pour le cas où le preneur ordinaire contrevient à la défense de céder le bail ou de sous-louer. Cette solution est, disent MM. Aubry et Rau, écartée en matière de colonage partiaire, par les termes mêmes de l'art. 1764 qui, en accordant au bailleur le droit de rentrer en jouissance, et en ajoutant que le preneur est condamné aux dommages-intérêts résultant de l'inexécution du bail, refuse par cela même aux tribunaux le pouvoir d'appréciation que prétendent leur attribuer les auteurs précédents.

Contre la théorie soutenue par MM. Aubry et Rau, Guillaouard (*Louage*, t. II, p. 162, 163) fait remarquer avec raison que la disposition de l'art. 1764 n'est que l'application d'un principe plus général, écrit pour

toute inaction à la loi du bail dans l'art. 1741 et pour toute inexécution des obligations de l'une des parties en matière de contrats synallagmatiques dans l'article 1184.

3° Le métayer est tenu de garnir le domaine des bestiaux et des ustensiles nécessaires à son exploitation.

Cette obligation résulte de l'art. 1766, dans lequel, ainsi qu'il résulte des travaux préparatoires, le législateur a employé l'expression générique, le preneur, dans le but exprès de ne pas différencier la condition légale du colon partiaire de celle du fermier. Cette obligation donne une raison d'être au privilège accordé par la loi au bailleur à colonage qui, sans cela, ne pourrait s'exercer que sur la part des récoltes revenant au métayer; or, souvent le propriétaire n'oserait saisir cette part qui constitue généralement l'alimentation du métayer.

4° Il ne doit pas abandonner la culture.

Les métayers ont une tendance assez marquée à augmenter leurs profits en allant travailler avec leurs bestiaux chez les voisins; rien n'est plus préjudiciable à la culture que cette habitude. Si l'abus était criant, le propriétaire pourrait même obtenir la résiliation du bail en s'appuyant sur l'art. 1766.

En tout cas, en admettant que les faits ne fussent pas de nature à motiver une demande en résiliation, le propriétaire pourrait toujours obtenir des dommages-intérêts. En outre, il ne faut pas oublier que les bes-

tiaux travaillant hors du domaine sont aux risques du seul métayer et qu'il doit seul supporter les conséquences de tout accident pouvant leur arriver dans ces conditions.

5° *Le métayer doit cultiver en bon père de famille.*

« Le fermier d'une métairie, dit Pothier (*Du louage*, n° 190), doit bien façonner les terres en saison convenable. Il ne lui est pas permis de les charger, de les dessaisonner. — Il lui est expressément défendu de divertir aucuns fermiers et toutes les pailles destinées à l'engrais des terres...

Il nous est impossible d'entrer ici dans le détail des différentes formes que peut revêtir, suivant les lieux, cette obligation de cultiver en bon père de famille. C'est à la convention et à l'usage qu'il faut s'en rapporter en pareille matière.

6° *Le métayer est tenu d'employer la chose louée à l'usage auquel elle est destinée.*

Il n'en pourra donc convertir une terre en bois, en pré, ou en vigne, ou réciproquement, sans l'assentiment du propriétaire. Il ne doit pas non plus, comme l'a fort bien fait remarquer M. de Gasparin (*Métayage*, page 47), étendre les cultures jardinières dont il a la jouissance exclusive au détriment de celles dont les produits se partagent. »

Le métayer qui ne se conformerait pas à la règle qui lui est prescrite d'employer la chose louée à l'usage

auquel elle a été destinée tomberait sous le coup de l'art. 1766.

7° *Le métayer est-il tenu de payer la contribution foncière et la contribution des portes et fenêtres en l'absence de toute convention spéciale.*

L'art. 147 de la loi du 3 frimaire an VII s'exprime ainsi : « Tous fermiers sont tenus de payer en l'acquit des propriétaires la contribution foncière pour les biens qu'ils auront pris à ferme, et les propriétaires seront tenus de recevoir le montant des quittances de cette contribution pour comptant, sur le prix des fermages. » Et l'art. 12 de la loi du 4 frimaire an VII : « La contribution des portes et fenêtres sera exigible contre les propriétaires et usufruitiers, fermiers et locataires principaux des maisons, bâtiments et usines, sauf leur recours contre les locataires particuliers, pour le remboursement de la somme due à raison des locaux occupés par eux. » Ceux qui regardent le métayer comme un véritable fermier lui appliquent ces deux règles; ceux, au contraire, qui le considèrent comme un associé, décident que le colon supporte tous les impôts mis à la charge du fermier, mais ne les supporte que proportionnellement à sa part. Mais, comme l'a fait remarquer avec raison, Guillouard, ce résultat serait bien extraordinaire, car les charges sociales ne s'acquittent point avec les deniers personnels des associés (Guillouard, *Louage*, II, 618).

D'autres, qui font comme nous rentrer le métayage

dans le louage, décident que l'impôt foncier grevant la propriété doit être, à moins de stipulations contraires, supporté par le propriétaire; cette solution nous semble plus juridique.

Ajoutons que, le plus souvent, la convention se sera exprimée à ce sujet, ce qui supprime toute difficulté.

En fait, l'enquête faite par la Société des agriculteurs de France nous apprend que dans certaines régions, notamment dans l'Aude, la Charente, la Corrèze, la Creuse, la Dordogne, etc., le colon paye moitié de l'impôt foncier; que dans d'autres, notamment dans la Mayenne, la Vendée, la Vienne, il en paye la totalité. Ce dernier état de choses est exceptionnel.

Quant à la contribution des portes et fenêtres, il semble bien résulter des mots « à raison des locaux occupés par eux », qu'emploie l'art. 12 de la loi du 4 frimaire an VII, que ce soit une charge de l'habitation; par suite, elle devra, semble-t-il, être supportée par le colon.

8° *Le métayer doit-il faire les réparations locatives pendant la durée du bail comme un fermier ordinaire?*

M. Méplain a proposé une distinction; les réparations du bâtiment servant à l'habitation du métayer seraient à sa charge; mais quant à celles à faire aux bâtiments d'exploitation, écuries, étables, etc., non seulement le métayer n'en serait pas tenu, mais il pourrait exiger que le bailleur les fit au cours du bail; sinon, il serait autorisé à les faire faire à son défaut, et

il aurait recours et récompense contre le bailleur des sommes qu'il aurait déboursées de ce chef.

Nous pensons, avec Guillouard (*Du Louage*, t. II, p. 158), que cette distinction doit être repoussée; dans la théorie générale que nous avons adoptée sur le colouage partiaire, le métayer est un fermier ordinaire soumis aux obligations qui incombent à celui-ci, dès lors aux réparations locatives de toute nature. De plus, nous n'apercevons pas de motif de distinguer entre les réparations à faire à la maison et celles à faire aux bâtiments d'exploitation; les unes comme les autres sont une charge de la jouissance.

Au reste, ici encore, la convention règlera le plus souvent ce point, et suffira à écarter toute difficulté.

Dans l'enquête faite en 1878 par la Société des agriculteurs de France, il a été constaté que les réparations locatives étaient supportées par les propriétaires dans les départements de l'Ain, des Basses-Alpes, des Hautes-Alpes, des Alpes-Maritimes, de l'Ariège, de l'Aude, des Bouches-du-Rhône, du Cantal, de la Corrèze, de la Drôme, de la Haute-Garonne, du Gers, de la Gironde, de l'Hérault, des Landes, de la Loire, de Lot-et-Garonne, de la Lozère, des Basses-Pyrénées, des Hautes-Pyrénées, des Pyrénées-Orientales, de Saône-et-Loire, de la Savoie, du Tarn, du Tarn-et-Garonne, de la Haute-Vienne.

Elles sont supportées par le colon dans les départements de l'Allier, de l'Ardèche, de la Charente, de la

Charente-Inférieure, du Cher, des Côtes-du-Nord, de la Creuse, du Gard, de l'Indre-et-Loire, de l'Isère, du Loir-et-Cher, de la Haute-Loire, de la Loire-Inférieure, de Maine-et-Loire, de la Mayenne, du Morbihan, de la Nièvre, du Rhône, des Deux-Sèvres, de la Vendée, de la Vienne, de l'Yonne.

Elles sont supportées par égales portions par les deux parties dans les départements de l'Aveyron, de la Dordogne (arrondissement de Nontron), du Puy-de-Dôme, de Vaucluse. Dans l'Indre l'usage est celui-ci : « Les réparations locatives sont dues par le colon sortant s'il a été fait un inventaire à son entrée ; sinon, il ne doit rien. » (Voir le rapport du comte de Tourdonnet, pages 395-411.)

9° *Le métayer est-il responsable de l'incendie, conformément à l'art. 1733 du Code civil ?*

Etant donné le système que nous avons admis sur la nature du contrat de métayage, notre réponse ne saurait être douteuse ; le métayage, étant un bail, l'art. 1733 lui est applicable. Guillouard (*Du louage*, tome II, page 164), fait remarquer avec raison que, dût-on considérer le colonage partiaire comme une société, il faudrait encore le soumettre à l'art. 1733, du moment où on voit dans ce texte une application du droit commun de l'art. 1302. Associé ou fermier, le métayer est obligé par contrat à conserver la chose louée, et à la restituer à l'expiration du bail ; s'il ne

peut pas la représenter, il doit donc prouver qu'elle a péri sans sa faute.

Malgré ces raisons, la Cour de Limoges s'est prononcée deux fois en sens contraire, le 21 février 1839 (Sirey, 1839, II, 406), et le 6 juillet 1840 (Sirey, 1841, II, 167).

En revanche un arrêt beaucoup plus récent de la Cour de Riom a consacré formellement notre système. Voici les principaux considérants de cet arrêt rendu le 19 novembre 1884 (Sirey, 1885, 2, 126).

« Considérant que loin de faire exception au droit commun, l'art. 1733 n'est que l'application du principe général posé dans l'art. 1302 ; que, dépositaire de la chose, par suite débiteur d'un corps certain, le colon partiaire doit la rendre dans l'état où il l'a reçue, à moins qu'il ne prouve le cas fortuit ou de force majeure sur l'événement duquel la chose aurait péri.

« Considérant que le bail à colonage est un contrat de bail ordinaire, que si par certains côtés il a quelque affinité avec le contrat de société, on ne peut cependant l'y assimiler absolument ; que dans le bail à ferme, il est vrai, le prix est stipulé en argent, mais dans le colonage le prix se retrouve sous la forme d'une rente en denrées que le propriétaire perçoit sur les produits du domaine.

« Considérant que l'économie de l'art. 3. de la loi du 25 mai 1838 sur les justices de paix, modifiée par celle du 2 mai 1855, vient à l'appui de l'assimilation à faire

de tous les baux ruraux, tant au point de vue du droit qu'à le bailleur de saisir-gager qu'en ce qui concerne le mode d'évaluation du taux de la compétence, qu'il s'agisse soit de baux à colonage partiaire, soit d'un prix de ferme, consistant en prestations non appréciables d'après les mercuriales.

« Considérant encore que l'art. 1733, de même que l'art. 1706, ainsi que le prouvent les travaux préliminaires du Code civil, s'est servi à dessein de l'expression générique le « preneur » dans le but exprès de ne pas différencier la condition légale du colon partiaire de celle du fermier, etc., etc. »

Le projet de Code rural voté par le Sénat en 1880 modifie les conditions de la responsabilité du métayer dans un sens favorable à ce dernier. Voici en effet en quels termes s'exprime le projet, art. 4 *in fine*, de la loi sur le colonage votée par le Sénat le 18 juin 1880 : « Il (le preneur) répond de l'incendie, des dégradations et des pertes arrivées pendant la durée du bail, à moins qu'il ne prouve qu'il a veillé à la garde et à la conservation de la chose en bon père de famille. »

10° *Le métayer sortant doit laisser à celui qui lui succède dans la culture, les logements convenables et autres facilités pour les travaux de l'année suivante ; il doit laisser les pailles et engrais de l'année s'il les a reçus lors de son entrée en jouissance, sinon il doit les céder au propriétaire suivant estimation (art. 1777 et 1778 du Code civil).*

Le métayer entrant doit procurer à celui qui sort les logements convenables et autres facilités pour la consommation des fourrages et pour les récoltes restant à faire.

Dans l'un et l'autre cas on doit se conformer à l'usage des lieux.

11° *Le métayer est tenu de délivrer au propriétaire la part qui lui revient dans les récoltes, ainsi que l'exprimait déjà l'art. 113 de la coutume de Touraine.*

« Le métayer doit rendre au seigneur la moitié des fruits, les semences déduites, quitte de tous les frais de culture, excepté le cinquième du total prélevé pour ceux qui font la récolte, battent les grains et les rendent dans les greniers du propriétaire. » L'art. 1771 du Code civil a reproduit cette obligation; mais elle s'exécute différemment suivant la convention ou l'usage, quelquefois il suffit au métayer de conduire chez le propriétaire sa part de récoltes, d'autres fois il est obligé de la transporter chez un acquéreur.

12° *Le colon doit s'acquitter de toutes les charges qui lui sont imposées par la convention.*

Parmi ces charges qui peuvent varier à l'infini suivant les pays; nous citerons les prestations coloniques accessoires et les charrois.

Les prestations coloniques accessoires peuvent être faites suivant la convention soit en argent, soit en nature.

Nous avons déjà eu l'occasion de nous expliquer sur le caractère de la prestation pécuniaire, nous avons

dit qu'elle avait pour but de rétablir la proportion entre l'apport en capital fait par le propriétaire et l'apport en travail fait par le métayer. C'est dire que nous n'admettons nullement la théorie qui fait correspondre la prestation pécuniaire au prix de la location de la maison habitée par le métayer. Les prestations accessoires, *ova et pulli*, pour parler comme l'abbé de Saint-Germain-des-Prés, ne sont que de menues redevances que le métayer fournit au propriétaire et qui contribuent à entretenir les bonnes relations entre les deux parties.

Quant aux charrois, ce sont des transports de bois ou de matériaux quelconques, que le métayer s'engage à faire au profit du propriétaire avec les bestiaux de la métairie. Leur nombre est généralement déterminé par la convention; dans le cas contraire, et si le propriétaire voulait abuser du silence du contrat pour exiger du métayer des charrois trop fréquents, celui-ci devrait s'adresser au juge qui aurait à en fixer le nombre.

Généralement le nombre des charrois est fixé par la convention ou par justice pour chaque année; si le propriétaire omettait de les réclamer pendant une année, nous croyons qu'il n'aurait pas le droit d'exiger l'année suivante un nombre double de charrois.

Nous avons maintenant examiné les obligations; nous allons passer à l'étude des droits qui résultent de ce contrat, la loi n'a pas donné au métayer de droits

particuliers, ses droits résultent de la convention ou de l'usage. Voyons donc tout de suite quels sont les droits du propriétaire et de quelles garanties la loi les a entourés.

SECTION III

DROITS DU PROPRIÉTAIRE

Droit de chasse. — Il est aujourd'hui à peu près universellement admis qu'au cas de bail à ferme, le droit de chasse appartient au propriétaire, dans le silence du contrat.

« Attendu que le droit de chasse, comme le dit fort bien un arrêt de la Cour de cassation du 5 avril 1866 (Sirey, 1866, 1, 412), forme un attribut de la propriété d'un caractère particulier, qui, à raison de sa nature et de son objet, demeure réservé au propriétaire du terrain, dans le silence du bail ; que le gibier n'est point en effet un fruit de la terre et que le droit de le chasser n'est transféré au fermier que quand cette concession résulte des stipulations du bail ou de circonstances spéciales de fait équivalentes. »

Ajoutons qu'un propriétaire soucieux de ses intérêts fera bien de ne pas abandonner à son fermier le droit de chasse ; lorsque celui-ci se laisse dominer par la

passion si absorbante de la chasse, il est impossible que la culture n'ait pas à en souffrir.

Ce qui est vrai du fermier l'est à bien plus forte raison du métayer ; le propriétaire conservant un droit de direction générale, son droit exclusif à la chasse est encore plus certain que vis-à-vis du fermier.

En outre, le métayer étant généralement obligé de prendre une part plus active et plus directe que le fermier aux travaux des champs, les distractions de la chasse lui seraient encore plus nuisibles.

Droit de direction générale. — Il résulte de la nature même du contrat et des usages que le propriétaire conserve sur l'exploitation de la métairie un droit de haute direction : ces questions sont plus du domaine de l'agriculture que du domaine du droit. Bornons-nous à dire que le propriétaire doit se borner à la direction générale, ne pas entrer dans les détails quotidiens de l'exploitation et éviter surtout vis-à-vis de son métayer les vexations et les tracasseries.

DÈS GARANTIES ACCORDÉES AU BAILLEUR

La loi a accordé au bailleur certaines garanties pour le recouvrement de ses créances contre le preneur. Ces garanties sont :

- 1° *Un privilège ;*
- 2° *Une saisie spéciale plus simple que la saisie ordinaire et que l'on nomme saisie-gagerie ;*

3° *Le droit de pouvoir saisir certains biens insaisissables, d'après le droit commun.*

Du privilège du bailleur. — Le privilège du bailleur établi pour le cas de bail à ferme par l'art. 2102 du Code civil est-il applicable au bailleur à colonage partiaire ? Nous n'hésiterons pas à répondre oui. Avant le Code civil le privilège existait à coup sûr à son profit.

Pothier (*Traité du contrat de louage*, IV^e partie, article 2, n^o 252), nous dit que les locateurs de maisons et de métairies ont le droit d'être préférés pour les créances résultantes du bail aux autres créanciers de leur fermier ou locataire sur les fruits et sur les meubles qui garnissent la métairie ou la maison.

Le Code civil s'est-il, sous ce rapport, écarté de l'ancien droit ?

Nous, qui considérons le métayage comme un bail et qui ne faisons en cela que suivre la pensée et le langage du législateur (voir les articles 1763, 1764 et 1771), nous ne pouvons nier que le privilège du bailleur existe au cas de bail à métairie comme au cas de bail à ferme.

Ce qui est plus étonnant, c'est de voir la Cour de Limoges, après avoir fait du bail à métairie un contrat innommé, accorder le privilège au bailleur (Limoges, arrêt du 26 août 1848 ; Sirey, 1849, 2, 321).

« Attendu, dit la Cour, que le bail à colonage partiaire est un contrat innommé, un acte mixte qui participe et du bail à ferme et du contrat de société, mais que dans

l'un ou l'autre cas, il est évident que, lorsque le bailleur-propriétaire a fait des avances ou fournitures au preneur colon, pendant l'exploitation, et pour entretenir l'exploitation, le privilège accordé par l'article 2102 sur les fruits de la récolte de l'année, est applicable au bail partiaire comme au bail à ferme ; que cette solution est favorable à l'agriculture et au colon lui-même, car s'il en était autrement, le colon qui a souvent des besoins ne trouverait plus les mêmes facilités de la part du propriétaire qui craindrait de perdre ses avances, etc. »

M. Devilleneuve s'exprime ainsi dans une note qu'il a consacrée à l'arrêt que nous venons de citer : « Quant à nous, nous ne nous expliquons pas, nous l'avouons, comment les auteurs qui soutiennent que le colonage partiaire n'est pas un bail, ne font ensuite difficulté d'accorder en conséquence de ce contrat le privilège de l'art. 2102, soit pour la part des fruits due par le colon au propriétaire du fonds, soit pour le remboursement des avances faites par celui-ci pour l'exploitation. Si le colonage partiaire n'est pas un bail, où se trouve alors le principe de ce privilège que la loi n'accorde certainement pas pour l'exécution des sociétés ? »

Pour nous, nous nous associons pleinement à cette observation de M. Devilleneuve : le Code a traité notre contrat comme un bail et cela dans plusieurs articles ; ensuite il accorde au bailleur en général un privilège.

Les auteurs qui, malgré le Code, ne veulent pas considérer le métayage comme un bail, reconnaissent cependant que le privilège du bailleur est juste et indispensable même au cas de bail à métairie : que font-ils ? Ils admettent un privilège, mais il leur est impossible d'établir ce privilège sur une base juridique.

Voilà où l'on en arrive, lorsque l'on prend trop de liberté avec les textes ; et cependant s'il est une matière où l'on doive s'interdire toute fantaisie, c'est bien, nous semble-t-il, la matière des privilèges.

Quoi qu'il en soit, cette controverse n'a qu'un intérêt purement théorique ; pratiquement tout le monde reconnaît l'existence d'un privilège au profit du bailleur à métairie, surtout depuis la loi du 25 mai 1838 (art. 2) sur les justices de paix qui, en s'occupant de déterminer la compétence du juge qui doit connaître de la demande en validité de la saisie-gagerie pratiquée au préjudice du colon partiaire par le propriétaire a, par cela même, nécessairement et forcément admis l'existence du privilège de ce dernier.

Créances garanties par le privilège du bailleur à métairie. — Le privilège de l'art. 2102 garantit au cas de bail à ferme le payement des loyers et fermages. Si les baux sont authentiques ou si étant sous seing privé, ils ont une date certaine, il s'exerce pour tout ce qui est échu ou à échoir ; à défaut de baux authentiques ou ayant une date certaine, il s'exerce « pour une année à partir de l'expiration de l'année courante », ce qui si-

gnifie, suivant l'opinion générale, pour les années échues, l'année courante, et une seule année à échoir.

Comment allons-nous appliquer ces règles à notre contrat?

Les fermages sont ici les parts de fruits revenant au propriétaire. Si ces parts existent encore en nature, le bailleur a sur elles un véritable droit de propriété : si elles ont été consommées ou vendues, le bailleur aura une créance contre le métayer, créance se montant à la valeur que ces parts avaient en argent, et son privilège lui garantira le paiement de cette valeur.

Un arrêt de la Cour de Paris du 5 mars 1872 (Sirey, 1873, 2, 13) a implicitement admis l'existence du privilège dans le cas qui nous occupe. Cet arrêt a, en effet, admis comme privilégiée une créance de 2,798 francs, valeur attribuée par une sentence arbitrale rendue à Joigny à la moitié des fruits qui revenait au propriétaire.

Bien entendu le privilège s'appliquera aussi bien à nos prestations accessoires pécuniaires ou autres, qu'à la prestation principale.

Nous ne croyons pas que le privilège puisse garantir le paiement de la valeur représentant les prestations des années à échoir; autrement il faudrait permettre aux créanciers de se substituer au colon ou de lui substituer un tiers, ce qui ne nous paraît pas conforme à l'art. 1763 du Code civil.

D'après l'art. 2102, le bailleur est privilégié pour

« les réparations locatives et pour tout ce qui concerne l'exécution du bail » .

Parmi ces créances il faut compter, sans aucun doute, les avances faites par le propriétaire au métayer en exécution d'une clause du bail.

Mais le privilège s'applique-t-il aux avances faites en dehors de la convention pour permettre au métayer de continuer la culture ?

Non, disent les uns : en effet, il n'y a pas de privilège sans texte. Or, comme la loi n'accorde le privilège que pour ce qui concerne l'exécution du bail, comment pourrait-on déclarer privilégiées des créances qui ne résultent point du contrat de bail ?

En sens contraire on fait valoir l'intérêt de l'agriculture. Cette considération prévalait déjà du temps de Pothier. Voici comment cet auteur s'exprime au n° 254 de son *Traité du contrat de louage* :

« On demande si le seigneur de métairie est préféré pour les avances qu'il a faites à son fermier pour faire valoir sa métairie. Il faut distinguer si ces avances ont été faites par le bail même : l'obligation de rendre ces avances faisant partie des obligations du bail même, il n'est pas douteux que le seigneur de métairie doit être préféré suivant le principe qui lui accorde la préférence pour toutes les obligations du bail. Il y a plus de difficultés si les avances n'ont été faites que depuis le bail, car la créance de ces avances naît d'un contrat de prêt séparé et distingué du bail et qui n'en fait point partie.

Néanmoins, il paraît que l'usage a étendu à cette créance les droits des seigneurs de métairies, surtout lorsque ces avances ont été faites en grains ou autres espèces, et qu'on ne peut douter qu'elles ont été faites pour faire valoir la métairie. Car le seigneur de métairie ayant été obligé de faire cette avance pour faire valoir sa métairie, il y a même raison que pour le bail. »

Cette solution est admise aujourd'hui généralement ou à peu près; elle est consacrée par la jurisprudence.

Elle a pour elle un arrêt de la Cour de Limoges du 26 août 1848 que nous avons déjà eu l'occasion de citer (Sirey, 1849, 2, 327); deux arrêts de Paris, du 26 décembre 1871 et du 5 mars 1872 (Sirey, 1873, 2, 13) et un arrêt d'Alger, 25 juin 1878 (Sirey, 1878, 2, 327). Mais nous ne pouvons nous empêcher de reconnaître que cette solution est plutôt dictée par une intention bienveillante à l'égard de l'agriculture que par une interprétation exacte de la loi.

C'est ce qui nous semble résulter avec la dernière évidence du rapport présenté au Sénat, par l'honorable M. Léon Clément. « Les besoins de l'exploitation exigent (*Journal officiel*, 1880, page 5961), nous dit-il, qu'un compte reste continuellement ouvert entre les parties. Si l'année a été mauvaise, si le métayer manque de blé pour sa nourriture, s'il faut acheter des semences, des engrais, des instruments agricoles, le bailleur fait habituellement les avances nécessaires : l'intérêt des parties, l'intérêt de l'agriculture exigent

qu'il puisse le faire avec sécurité et il est impossible de méconnaître que les avances faites dans ces conditions, concernant l'exécution du bail, selon les termes mêmes de l'art. 2102 du Code civil. »

Mais ce qui nous prouve que la chose ne va pas de soi, c'est que le rapporteur a demandé au Sénat de voter l'art. 10 ainsi conçu : « Le propriétaire exerce le privilège de l'art. 2102 du Code civil sur les meubles, effets, bestiaux et produits de récoltes, appartenant au colon pour paiement du reliquat du compte à rendre par celui-ci. « Pour nous, nous avouons que tant que cet article du projet ne sera pas devenu texte de loi, nous conserverons des doutes.

Objets sur lesquels porte le privilège du bailleur. — Le privilège du bailleur porte sur le prix de tout ce qui garnit la métairie et de tout ce qui sert à son exploitation.

Le propriétaire peut saisir les meubles qui garnissent la métairie lorsqu'ils ont été déplacés sans son consentement et il conserve sur eux son privilège, pourvu qu'il en ait fait la revendication dans le délai de quarante jours.

Il porte sur la part qui revient au métayer dans la récolte de l'année.

Il porte sur les récoltes des années précédentes engrangées dans les bâtiments de la métairie, et ce à titre d'objets garnissants.

Il porte sur les récoltes de l'année en cours à titre

de récoltes, et le privilège peut être exercé tant que les fruits se trouvent sur le fonds et alors même que le métayer les aurait vendus à un tiers.

En ce sens (Limoges, 26 août 1848 ; Sirey, 1849, 2, 321) ; Sirey fait remarquer avec raison, nous semble-t-il, que « l'arrêt ci-dessus, en admettant l'exercice du privilège du bailleur sur les fruits du fonds, même après la vente qui en aurait été faite par le fermier, semble poser comme condition à cet exercice que les fruits n'aient pas encore été livrés à l'acheteur et cette restriction est conforme au sentiment général des auteurs. »

Rang du privilège du bailleur. — D'après l'art. 2102 « les sommes dues pour les semences ou pour les frais de la récolte de l'année sont payées sur le prix de la récolte, et celles dues pour ustensiles sur le prix de ces ustensiles par préférence au propriétaire dans l'un et l'autre cas. »

Une question s'élève sur le point de savoir si les domestiques loués au mois ou à l'année, outre le privilège de l'art. 2101, ont le privilège établi par l'art. 2102. La Cour de Limoges a adopté la négative dans un arrêt du 1^{er} février 1882, qui nous paraît fort bien motivé : « Attendu, dit la Cour, qu'il s'agissait, dans l'espèce, des salaires des gens de service dont le droit était garanti seulement par l'art. 2101 du Code civil, c'est-à-dire privilégié exclusivement sur tous les meubles de leur débiteur, qui aux termes du bail n'était pas le pro-

priétaire, mais le colon seul, et que la portion des fruits que Magdinier (le propriétaire) détenait alors après le partage opéré ne pouvait pas être saisie par les domestiques du domaine.....

« Attendu qu'il est évident que le privilège de l'article 2102 ne peut être invoqué par les domestiques ordinaires, que ces derniers, en effet, doivent faire tout ce qui leur est commandé par le chef de l'exploitation, et qu'il serait impossible sans tenir une comptabilité difficile, minutieuse et même impraticable pour les propriétaires ruraux, de constater jour par jour à quels travaux ont été soumis les ouvriers, afin d'établir dans quelle mesure la récolte serait frappée de leur privilège et de déterminer parmi des gens tous employés à l'ensemble de la même exploitation, mais peut-être à des travaux d'espèce différente, ceux dont le salaire serait privilégié sur les fruits. »

De la saisie-gagerie. — La saisie-gagerie a pour but d'assurer au bailleur l'exercice de son privilège ; elle lui permet, sans qu'il ait besoin d'être muni d'un titre exécutoire de faire mettre sous la main de la justice les effets et fruits qui sont dans les bâtiments loués et sur les terres à ce seul effet d'empêcher le locataire ou fermier, en les faisant disparaître, de compromettre l'existence du privilège qui est inscrit dans l'art. 2102. C'est une saisie de précaution.

Par suite l'art. 819 du Code de procédure s'est mal exprimé en disant que le bailleur pouvait faire

opérer cette saisie un jour après le commandement.

Boitard (quatorzième édition revue par MM. Colmet-Daage et Glasson, tome II, page 538) fait remarquer que le commandement est un exploit d'huissier contenant un ordre de payer et fait en vertu d'un titre exécutoire. Or ici le bailleur n'est pas porteur d'un titre exécutoire ; autrement il prendrait directement la voie de la saisie-exécution qui l'autoriserait non seulement à mettre les biens de son débiteur sous la main de la justice, mais même à les faire vendre. — Le mot commandement est donc inexact, c'est d'une sommation que veut parler notre article.

D'après l'art. 10 de la loi du 25 mai 1838, dans les cas où la saisie-gagerie ne peut avoir lieu sans permission de justice, cette permission sera accordée par le juge de paix du lieu où la saisie devra être faite, toutes les fois que les causes rentreront dans sa compétence. S'il y a opposition de la part des tiers pour des causes et pour des sommes qui, réunies, excéderaient cette compétence, le jugement en sera déféré aux tribunaux de première instance.

Depuis la loi de 1838 il n'est plus possible de contester que le droit à la saisie-gagerie appartienne au bailleur à métairie ; l'art. 3, en effet, après avoir donné compétence au juge de paix en matière de saisie-gagerie, ajoute que : « Si le prix principal du bail consiste en denrées ou prestations en nature, appréciables d'après les mercuriales, l'évaluation sera

faite sur celles du jour de l'échéance, lorsqu'il s'agira du paiement des fermages. Dans tous les autres cas elle aura lieu suivant les mercuriales du mois qui aura précédé la demande. Si le prix principal du bail consiste en prestations non appréciables d'après les mercuriales, ou s'il s'agit de baux à colons partiaires, le juge de paix déterminera la compétence en prenant pour base du revenu de la propriété le principal de la contribution foncière de l'année courante multiplié par 5. »

Depuis cette loi on a soutenu que l'art. 819 ne parlant que du paiement des loyers et fermages, la saisie-gagerie ne pouvait s'appliquer aux autres créances résultant du bail.

Mais l'art. 2102 ayant établi la règle que le privilège pour tout ce qui concerne l'exécution du bail et la saisie-gagerie n'était qu'un mode d'exécution du privilège, cette théorie ne saurait être admise.

C'est ce qu'a reconnu la Cour de Lyon dans un arrêt du 9 juillet 1860 (Sirey, 1860, 2, 520).

« Attendu, dit cet arrêt, que l'art. 819 du Code de procédure civile doit être entendu en ce sens que la saisie-gagerie peut procéder pour toutes créances résultant du bail ; que, restreinte judaïquement aux loyers et fermages échus, elle ne pourrait appartenir aux propriétaires dont les fonds sont cultivés par les colons partiaires, puisqu'ils n'ont droit à aucun ferme proprement dit. »

Les avances faites par le propriétaire au métayer ne sont exigibles qu'après que le métayer s'est procuré, par la vente de sa part, les ressources nécessaires au remboursement.

C'est ce qu'a décidé la Cour d'Alger, par un arrêt du 25 juin 1878 (Sirey, 1878, 2, 327), ajoutant que le propriétaire qui avant cette époque opère une saisie-gagerie pour arriver au remboursement de ses créances, porte au colon un préjudice dont il doit l'indemniser.

Du droit de pouvoir saisir certains objets insaisissables d'après le droit commun. — D'après l'art. 592 du Code de procédure civile, ne peuvent être saisis lors d'une saisie-exécution :

1° *Les objets que la loi déclare immeubles par destination.*

2° *Le coucher nécessaire des saisis, ceux de leurs enfants vivant avec eux, les habits dont les saisis sont vêtus et couverts.*

3° *Les livres relatifs à la profession du saisi jusqu'à la somme de trois cents francs à son choix.*

4° *Les machines et instruments servant à l'enseignement pratique ou exercice des sciences et arts, jusqu'à concurrence de la même somme et au choix du saisi.*

5° *Les équipements des militaires suivant l'ordonnance et le grade.*

6° *Les outils des artisans nécessaires à leurs occupations personnelles.*

7° *Les farines et menues denrées nécessaires à la con-*

sommission du saisi et de sa famille pendant un mois.

8° Enfin une vache, ou trois brebis, ou deux chèvres, au choix du saisi avec les pailles, fourrages et grains nécessaires pour la litière et la nourriture desdits animaux pendant un mois.

L'art. 533 déclare tous ces objets saisissables « pour fermages et moissons des terres à la culture desquelles ils sont employés ». Mais l'art. 593 ajoute que les objets spécifiés sous le n° 2 du précédent article, c'est-à-dire le coucher nécessaire des saisis, ceux de leurs enfants vivant avec eux, les habits dont les saisis sont vêtus et couverts, ne pourront être saisis pour aucune créance. Remarquons que ces règles sont communes au bail à ferme et au bail à métairie, et concluons-en une fois de plus, qu'en l'absence d'un acte spécial de loi, c'est au titre du louage qu'il nous faut chercher le droit commun de notre contrat.

CHAPITRE VI

DISSOLUTION DU CONTRAT DE MÉTAYAGE

Le contrat de métayage prend fin :

1° *Par la perte totale du domaine.* — C'est là une hypothèse assez peu pratique.

On pourrait cependant faire rentrer dans ce cas celui où le domaine entier est exproprié pour cause d'utilité publique, il y a controverse sur ce point (V. Aubry et Rau, IV, § 366).

Le tribunal de Marseille, dans un jugement du 29 août 1873 (Sirey, 1874, 2, 154) confirmé par arrêt de la Cour d'Aix du 27 mai 1875 (Sirey, 1875, 2, 148) a décidé que la destruction des vignobles par le phylloxera constitue une perte totale de la chose louée qui autorise le preneur à demander la résiliation de son bail, même dans le cas où il aurait pris à sa charge la destruction des récoltes par cas fortuits et imprévus.

Au cas de perte partielle, nous ne croyons pas qu'on puisse appliquer à notre matière la règle de l'art. 1722 d'après laquelle le preneur peut, suivant les circonstances, demander une diminution du prix ou la résilia-

tion même du bail. La situation est, en effet, bien différente; la perte partielle subie par le domaine diminuera dans la même proportion le revenu du métayer et celui du propriétaire. Au contraire, au cas de bail à ferme, il y aurait eu sans l'art. 1722 une injustice flagrante. Le fermier eût vu diminuer l'étendue et l'importance de sa jouissance, tout en continuant à être tenu de payer l'intégralité du prix. Un argument d'analogie ne saurait donc trouver sa place ici.

Malgré cela, le Sénat a cru devoir accorder en pareil cas le droit à la résiliation, non plus comme l'avait fait l'art. 1722 pour le bail à ferme au seul preneur, mais aux deux parties. Voici comment s'exprime l'art. 8 :

« Si, pendant la durée du bail, les objets qui y sont compris sont détruits en totalité par cas fortuit, le bail est résilié de plein droit.

S'ils ne sont détruits qu'en partie, le bailleur peut se refuser à faire les réparations ou les dépenses nécessaires pour les remplacer ou les rétablir; le preneur et le bailleur peuvent dans ce cas, suivant les circonstances, demander la résiliation du bail.

Si la résiliation est prononcée, à la requête du bailleur, le juge appréciera l'indemnité qui pourrait être due au preneur, conformément au dernier paragraphe de l'art. 7 de la présente loi. »

Jusqu'à ce que ce projet soit devenu une loi, nous persistons à croire que la perte partielle ne donne pas le droit à la résiliation.

Le contrat de métayage est-il dissous par la mort de l'une ou l'autre partie ?

Plusieurs systèmes différents ont été proposés pour la solution de cette question : 1° Ceux qui font rentrer le métayage dans le contrat de société devraient, semble-t-il, décider, conformément à l'art. 1865-3°, que « la société finit par la mort naturelle de quelqu'un des associés ».

Mais ces auteurs, parmi lesquels il faut surtout citer Troplong (*Société*, n° 887; et Méplain, n° 314), n'ont pas voulu admettre, ce qui n'était cependant que la conséquence logique de leur système, à savoir la dissolution du contrat par la mort du propriétaire.

Ils arrivent à ce résultat en assimilant notre contrat à une société en commandite par actions; le propriétaire serait l'associé actionnaire vis-à-vis duquel la société a été formée *intuitu negotii* et, par suite, la société n'en continuerait pas moins, après sa mort, avec ses représentants; le métayer serait le gérant vis-à-vis duquel la société a été formée *intuitu personæ*, et dont la mort mettrait fin au contrat.

M. Latreille (*Revue critique*, t. XXV, p. 399) fait remarquer avec raison que « l'argumentation de M. Troplong n'est peut-être pas irréprochable quand il dit que c'est par une exception formelle que l'article 1865, qui dissout la société au décès de l'un quelconque des associés, n'est pas applicable au propriétaire, et que ce n'est que par l'effet de semblables

exceptions, que les sociétés commerciales peuvent durer, après le décès des actionnaires anonymes ou commanditaires. Outre que les exceptions sont de droit étroit, et que la loi n'a nulle part formulé celle dont il s'agit ici, il faut reconnaître que le propriétaire doit plutôt être comparé à un associé en nom collectif qu'à un actionnaire, avec d'autant plus de raison que ceux qui suivent l'opinion de M. Troplong le font d'ordinaire gérant de la société. »

Quant à nous, qui n'admettons pas le principe d'après lequel le métayage serait une société, nous ne saurions bien entendu admettre les conséquences plus ou moins fantaisistes qu'en tirent ses partisans.

Ceux qui considèrent le colonage partiaire comme un contrat de louage d'ouvrage sont plus logiques, et se contentent de résoudre la difficulté qui nous occupe par l'application des art. 1795 et 1796 du Code civil : « Le contrat de louage d'ouvrage est dissous par la mort de l'ouvrier, de l'architecte ou entrepreneur » (art. 1795). »

Mais le propriétaire est tenu de payer en proportion du prix porté par la convention à leur succession, la valeur des ouvrages faits et celle des matériaux préparés, lors seulement que ces travaux ou ces matériaux peuvent lui être utiles. »

Cette conséquence découle logiquement du système, mais comme nous croyons avoir établi plus haut que le

système était inadmissible, nous ne nous y arrêterons pas plus longtemps.

Quant à nous, nous resterons fidèle au principe que nous avons posé au début, et en l'absence d'un texte de loi formel nous appliquerons purement et simplement l'art. 1742 : « Le contrat de louage n'est point résolu par la mort du bailleur, ni par celle du preneur. »

Toutefois certains auteurs ont cru pouvoir apporter à cette règle rigoureuse un tempérament d'équité. « Les héritiers du métayer, disait déjà Coquille, sont tenus de continuer l'exercice de la métairie, comme se dit en location et conduction... parce que le labourage et la nourriture du bétail ne sont choses d'industrie exquise et que la fonction en est vulgaire, commune et aisée. Toutefois, ajoute-t-il, si les hommes qui ont entrepris la métairie viennent à décéder et ne laissent que des femmes ou petits enfants, je crois que le propriétaire ne devra pas contraindre ces survivants à l'exercice de la métairie. »

Le système de Coquille avait été consacré par le tribunal d'Auxerre par un jugement en date du 25 août 1855. La Cour de Paris, par un arrêt en date du 21 juin 1856 (Sirey, 1856, 2, 560) a décidé que le bail à colonage constituait un véritable contrat de louage et non un contrat de société, et qu'en conséquence ce bail n'était pas résilié par la mort du preneur.

Guillouard a parfaitement établi en ces termes le

système consacré par la Cour de Paris : « Il nous paraît impossible de faire une concession que ne permet pas l'art. 1742 : il est vrai que la veuve et les enfants mineurs vont avoir une lourde tâche, probablement disproportionnée à leurs forces, et on comprendrait très bien que la loi apportât pour cette hypothèse une exception à la règle de la continuation du bail ; mais l'exception n'existe pas et nous ne pouvons la suppléer. D'un autre côté, si le métayer avait été prudent, il aurait pu éviter cet inconvénient à ses héritiers, en faisant insérer dans le bail une clause de résolution pour le cas où il décéderait avant le terme fixé pour sa durée.

« D'ailleurs si grand que puisse être pour la veuve et les enfants l'inconvénient qui résulte de la continuation du bail, il ne l'est pas plus que dans le bail à ferme ordinaire où nous avons constaté que la mort du fermier ne mettait pas fin au bail. »

On objecte à notre théorie l'art. 1763. *L'intuitus personæ*, nous dit-on, joue un rôle prépondérant dans le contrat de métayage et il serait étonnant que cette considération qui a semblé décisive au législateur lorsqu'il s'agissait de la transmission entre-vifs du droit au bail, ne lui ait pas paru suffisante lorsqu'il s'est agi de la transmission après décès. On a répondu avec raison, que l'art. 1763 sous-entend simplement dans notre contrat une clause qui peut être introduite dans un contrat de bail ordinaire, la clause que le pre-

neur ne pourra ni sous-louer ni céder son bail et que, cependant, personne n'a songé à conclure de cette prohibition que ces baux ne seraient point transmissibles aux héritiers. C'est ce qu'a décidé la Cour de Lyon par arrêt en date du 3 janvier 1855.

« Attendu qu'il n'y a aucune solidarité, aucune relation de dépendance entre le droit de céder ou de sous-louer le bail et celui de le transmettre par succession, une foule de baux contenant la défense de sous-louer, ou de céder le bail sans qu'on en ait jamais conclu que ces baux fussent résolus à la mort du preneur. »

Marcadé (VI, 495), fait du reste observer, avec raison, qu'il est infiniment moins grave pour un bailleur, d'être exposé seulement à voir passer ses terres plus tard et pour le seul cas du décès du preneur de son choix, aux mains de l'héritier de ce preneur (héritier qu'il connaît peut-être, qu'il peut savoir capable de continuer la bonne exploitation de son auteur, qui est souvent un fils exploitant déjà la métairie avec son père et qu'il y a d'ailleurs espoir de ne voir arriver que dans bien des années), que de courir le danger de voir la métairie passer, dès qu'il plaira au preneur, dans les mains d'un individu étranger à ce preneur et complètement inconnu du bailleur.

Au reste, ce qui diminue beaucoup l'importance de la question, c'est l'usage si général de ne conclure le contrat de métayage que pour un an, ce qui atténue les

inconvenients reprochés à notre système. En réalité c'est le législateur qui est responsable, tant qu'il n'aura pas parlé nous devons appliquer les principes généraux du louage.

Nous faisons d'ailleurs des vœux pour voir bientôt consacré l'art. 6 du projet de loi, voté par le Sénat, le 18 juin 1880. « La mort du propriétaire de la métairie ne résout pas le bail à colonage. Le bail est résolu par la mort du preneur. La jouissance des héritiers cesse à l'époque consacrée par l'usage des lieux pour l'exploitation des baux annuels. »

Effet d'une condition résolutoire. — Notre contrat prend fin par l'effet d'une condition résolutoire comme le défaut par le bailleur ou le preneur de remplir ses engagements (art. 1184 et 1741).

La Cour de Bordeaux, le 28 juin 1854, a décidé que la condamnation du colon à un emprisonnement pendant un temps assez long pour le mettre hors d'état d'exploiter la métairie entraînait la résiliation du contrat (Sirey, 1855, 2, 21). Le 20 mars 1863, la Cour de Grenoble a décidé que le bail à métairie prenait fin quand le colon exécutait mal ses engagements et quand, par suite, la discorde régnait dans l'exploitation (Sirey, 1863, 2, 198).

Résolution du droit du bailleur. — 1° *Eviction.* — Au cas d'éviction du bailleur, on décide généralement que le bail sera respecté, pourvu qu'il n'excède pas les

bornes dans lesquelles il reste un acte d'administration, c'est-à-dire la durée de neuf années.

2° *Vente*. — Tout bail peut être résolu par la volonté de l'acheteur dans les deux cas suivants :

1° Si le bail n'est pas écrit ou n'a pas date certaine ;

2° Si le bailleur a réservé cette faculté dans le bail à l'acquéreur éventuel (art. 1743).

L'art. 1748 dispose que l'acquéreur qui veut user de la faculté réservée par le bail d'expulser le fermier ou locataire en cas de vente est en outre tenu d'avertir le locataire au temps d'avance usité dans le lieu pour les congés. Il doit avertir le fermier de biens ruraux au moins un an à l'avance. Le métayer devra-t-il être traité, comme le locataire ou comme le fermier ? Il nous semble difficile d'admettre qu'il faille prévenir un an à l'avance pour un contrat qui la plupart du temps n'est conclu que pour un an. Le mieux semble donc de se conformer aux usages reçus. C'est ce qu'a du reste fait le projet de Code rural voté par le Sénat dans son art. 7 : « S'il a été convenu qu'en cas de vente l'acquéreur pourrait résilier, cette résiliation ne peut avoir lieu qu'à la charge par l'acquéreur de donner congé suivant l'usage des lieux. »

Dans ce cas, comme dans celui qui est prévu par le dernier paragraphe de l'article précédent, le colon a droit à une indemnité pour les dépenses extraordinaires qu'il a faites jusqu'à concurrence du profit qu'il aurait pu en tirer pendant la durée de son bail. La ré-

siliation en cas de vente reste régie, au surplus, par les art. 1743, 1749, 1750 et 1751 du Code civil.

Expiration du terme fixé. — S'il y a un terme stipulé, le contrat prend fin bien entendu à l'arrivée de ce terme, alors même que ce dernier ne serait indiqué que d'une manière implicite.

C'est ce qu'a décidé la Cour de Limoges dans un arrêt du 20 décembre 1821, rapporté par Dalloz, et ainsi conçu : « Attendu que le bail des héritages ruraux cesse de plein droit à l'expiration du temps pour lequel il est censé fait d'après la culture en usage dans le pays ; — attendu que l'usage du Haut-Limousin et de l'arrondissement de Rochechouart en particulier, est de faire les baux à colonage pour un an ; — attendu dès lors que le bail à colonage consenti à Pierre Marange le 1^{er} novembre 1820 a cessé de plein droit le 1^{er} novembre 1821 et sans qu'il fût besoin de la part de Descubes du Châtenet de signifier un congé ; — attendu que Pierre Marange ne peut prétendre qu'il y a en sa faveur tacite reconduction, puisqu'à l'expiration de son bail un nouveau colon s'est présenté de la part de Descubes du Châtenet ; — attendu que néanmoins il paraît équitable de donner quinzaine à Pierre Marange pour se procurer un lieu où il puisse se retirer, sans néanmoins que ce délai puisse occasionner aucune consommation de fourrage, ni aucun dommage quelconque au préjudice de Descubes du Châtenet. Qu'il en suit qu'il y a lieu surtout d'ordonner l'évaluation du

cheptel par lui fourni à Pierre Marange dans les trois jours de la signification de l'arrêt. »

Congé. — Pour mettre fin au contrat de métayage renouvelé par la tacite reconduction, il faut donner congé dans les délais d'usage ; et cela quelle que soit la théorie que l'on adopte sur la nature juridique de notre contrat.

En effet, si on le considère comme un cas particulier du louage, il faut appliquer l'art. 1736 ; si on lui attribue le caractère d'une société, une renonciation doit intervenir. Si enfin on regarde le métayage comme un contrat innommé, on appliquera les usages locaux, c'est le droit commun des art. 1159 et 1160.

Le congé n'est assujetti par la loi à aucune forme sacramentelle. Le congé même verbal est valable, sauf les difficultés de la preuve. Dans le projet de Code rural voté par le Sénat, les articles 1774, 1776, 1777, 1778 sont déclarés applicables à notre matière : l'art. 1775 est omis.

Confusion. — *Mutuel dissentiment.* — Nous n'entrerons dans aucun détail sur ces deux modes de dissolution du contrat de métayage ; ils sont régis par le droit commun des contrats.

CHAPITRE VII

DU CHEPTTEL DONNÉ AU COLON PARTIAIRE

Nous n'avons pas à exposer ici les règles qui régissent les différentes espèces de cheptel ; il appartient aux parties de dire à quel genre de cheptel les parties ont entendu se référer.

Si elles ont négligé de s'en expliquer, le cheptel sera soumis aux règles du cheptel simple (art. 1830 du Code civil).

Le cheptel simple, lorsqu'il est remis à un métayer ou colon partiaire présente certaines particularités qui résultent de la nature de notre contrat.

Les fumiers doivent être employés à féconder le sol de la métairie et par suite ne peuvent être détournés de cette destination.

La durée du contrat de cheptel est dans le silence de la convention égale à celle du bail à métairie ; d'après l'art. 1815 du Code civil, le contrat de cheptel simple est censé fait pour trois ans, s'il n'y a pas de temps fixé par la convention pour sa durée.

D'après l'art. 1828, « on peut stipuler que le colon délaissera au bailleur sa part de la toison à un prix inférieur à la valeur ordinaire.

« Que le bailleur aura une plus grande part du profit.

« Qu'il aura la moitié des laitages. »

Rappelons que conformément à l'art. 554 du Code civil, le cheptel remis au métayer par le propriétaire sera immeuble par destination ; il n'en serait pas de même s'il lui avait été remis par un fermier général.

TROISIÈME PARTIE.

Appréciation économique du Métayage.

CHAPITRE PREMIER

ÉTAT ACTUEL DU MÉTAYAGE

Depuis la Révolution, le métayage est devenu de moins en moins répandu ; à cette époque Arthur Young constatait que les sept huitièmes du territoire français étaient cultivés de cette façon.

En 1832, d'après M. de Gasparin, les métayers cultivaient à peine la moitié du territoire agricole de la France.

En 1842, d'après Lullin de Châteauneuf, l'étendue des métairies est égale au tiers de l'étendue totale ; sur 43 millions d'hectares, il ne reste que 14 millions et demi entre les mains des métayers. Le métayage conserve cependant une supériorité très marquée sur le fermage, si on ne se préoccupe que de la superficie

des exploitations; la régie directe a surtout progressé, grâce à l'accroissement considérable de la petite propriété.

En 1862, M. Maurice Bloch estime que sur 1,000 agriculteurs, il y a 143 fermiers, 56 métayers, 277 journaliers et 524 agriculteurs travaillant pour eux-mêmes (Rapport de M. de Tourdonnet, page 57).

En 1871, voici comment s'exprime M. Léonce de Lavergne dans un rapport verbal présenté à l'Assemblée nationale, le 22 décembre 1871.

« Chez nous, une très petite partie du sol est affermée, la moitié au moins est exploitée par les propriétaires pour la plupart mal aisés, un quart est entre les mains des métayers qui ont de la peine à vivre, un cinquième est affermé et parmi les fermiers il y en a beaucoup qui n'ont qu'un très faible revenu. »

Voici maintenant les derniers documents publiés par le Ministère de l'agriculture, ils ont été recueillis en 1882. (V. *Statistique agricole de la France*, publiée par le Ministère de l'agriculture. Nancy, Berger-Levrault, 1887, pages 323 et suivantes).

« On comptait en moyenne, en 1882, 73,93 fermiers contre 26,07 métayers. Cette proportion était dépassée dans 49 départements; elle atteignait celle de 8 à 9 fermiers contre un métayer dans 3 départements, pour descendre à 1 fermier contre 8 à 9 métayers dans 7 départements seulement. C'est dire combien les fermages prédominent, leur proportion était supé-

rieure à celle des métayages dans 66 départements et inférieure dans 21. La Seine, seul département où il n'y ait aucun métayer, tenait la tête ; puis venaient les départements appartenant de préférence au Nord, à l'Ouest, à l'Est, mais très rarement au Centre et au Midi, avec des proportions variant de 99,69 à 52,04 pour 100. Quant aux 21 départements où domine le métayage, qui y atteint une proportion oscillant de 51,80 à 90,89 pour 100, ils appartiennent presque tous à la région du Midi, surtout du Sud-Ouest, et 5 seulement se trouvent dans le centre. »

A la suite de ce tableau d'ensemble, il nous paraît intéressant d'annexer le tableau détaillé de la proportion entre les fermiers et les métayers dans chaque département français.

DÉPARTEMENTS	FERMIERS	MÉTAYERS
Seine	100	» »
Calvados	99,69	0,31
Seine-Inférieure	99,36	0,64
Manche	99,30	0,70
Marne	98,85	1,15
Haute-Marne	98,40	1,60
Aisne	98,25	1,75
Orne	98,23	1,77
Aube	98,01	1,99
Eure	97,98	2,02
Ardennes	97,95	2,05
Oise	97,87	2,13

DÉPARTEMENTS	FERMIERS	MÉTAYERS
Meuse	97,86	2,14
Pas-de-Calais	97,72	2,28
Somme	97,05	2,95
Nord	96,69	3,31
Seine-et-Oise	96,41	3,59
Vosges	96,35	3,65
Eure-et-Loir	96,18	3,82
Seine-et-Marne	96,15	3,85
Côte-d'Or	95,73	4,97
Haute-Saône	93,74	6,26
Meurthe-et-Moselle	93,68	6,32
Ille-et-Vilaine	92,96	7,06
Finistère	92,26	7,74
Doubs	90,64	9,36
Haute-Loire	90,57	9,43
Loiret	88,81	11,19
Côtes-du-Nord	87,71	12,29
Isère	86,78	13,22
Loir-et-Cher	86,23	13,77
Sarthe	85,48	14,52
Yonne	85,28	14,72
Lozère	84,52	15,48
Haut-Rhin (Belfort)	84,12	15,88
Hautes-Pyrénées	83,72	16,28
Ain	83,37	16,63
Deux-Sèvres	82,85	17,15
Haute-Savoie	82,67	17,33
Morbihan	81,78	18,22
Savoie	79,98	20,02
Indre-et-Loire	79,35	20,65
Maine-et-Loire	77,56	22,44
Gard	77,43	22,57
Puy-de-Dôme	77,14	22,86
Jura	76,86	23,14

DÉPARTEMENTS	FERMIERS	MÉTAYERS
Hautes-Alpes	76,44	23,56
Loire	74,09	25,91
Nièvre	73,97	26,03
Vaucluse	73,63	26,37
Cantal	73,33	26,67
Ardèche	70,77	29,23
Loire-Inférieure	70,23	29,77
Basses-Alpes	69,52	30,48
Mayenne	69,11	30,89
Hérault	68,42	31,58
Pyrénées-Orientales	66,17	33,83
Rhône	64,45	33,55
Vienne	62,85	37,15
Cher	62,73	37,27
Saône-et-Loire	62,56	37,44
Drôme	60,29	39,71
Bouches-du-Rhône	59,12	40,88
Aveyron	59,09	40,91
Vendée	57,59	42,41
Charente Inférieure	52,04	47,96
Ariège	48,20	51,80
Indre	47,90	52,10
Corrèze	44,54	55,46
Var	44,22	55,78
Creuse	40,89	59,01
Corse	37,14	62,86
Allier	35,84	64,16
Haute-Vienne	35,33	64,67
Haute-Garonne	34,52	65,48
Basses-Pyrénées	32,61	67,39
Alpes-Maritimes	29,10	70,90
Lot	28,15	71,85
Dordogne	20,98	79,02
Lot-et-Garonne	18,12	81,88

DÉPARTEMENTS	FERMIERS	MÉTAYERS
Gers.	17,54	82,46
Tarn.	16,75	83,25
Aude	15,82	84,48
Tarn-et-Garonne.	15,49	84,51
Gironde.	14,63	84,37
Landes	9,11	90,89

De 1862 à 1882, le nombre des métayers et même des fermiers a considérablement baissé, tandis que le nombre des propriétaires cultivant eux-mêmes suivait une progression ascendante.

En 1862, il y avait en France 1,035,369 fermiers et 405,387 métayers ; en 1882, il n'y a plus que 968,328 fermiers et 341,576 métayers. Il y a donc 67,041 fermiers et 63,811 métayers de moins qu'en 1862.

La statistique publiée en 1887 nous dit que sur 10,000 domaines exploités en France, 7,976 le sont par propriétaire, 1,382 par fermier et 642 par métayer.

Comme on a pu le voir, c'est plutôt dans les départements du centre, du midi et principalement du sud-ouest que le métayage est le plus répandu. On a pu voir cependant qu'il n'y avait pas un seul département (excepté celui de la Seine), où il n'y eût au moins quelques métayers.

Jusqu'à ces dernières années, il a été le régime des pays agricoles les moins avancés. Par exemple, il est très peu répandu dans une des plus fertiles de nos provinces, la Normandie. « A peine trouve-t-on aujourd'hui, dit M. Baudrillart (État économique des populations agricoles en Normandie, *Journal des Économistes*, 1880, p. 25 et 26) quelques traces de métayage dans cette province. On signalait encore, il y a peu d'années, 400 colons partiaires dans l'Eure, presque tous dans l'arrondissement de Bernay. Le nombre s'en est sensiblement réduit. Le métayage se rencontre à un faible degré dans les arrondissements de Coutances et d'Avranches ; on peut en prévoir aussi la fin. »

Le métayage est également assez rare dans une province plus pauvre et où l'on ne se fût pas étonné de le rencontrer : la Bretagne.

« Le métayage, dit M. Baudrillart (*Les populations agricoles de la France, Normandie et Bretagne*, Paris, Hachette, 1885), n'a jamais occupé une grande place en Bretagne et peut-être moins encore dans la grande Bretagne. Le domaine congéable semblait en quelque sorte l'en exclure, puisqu'il offrait ce caractère spécial de présenter une association qui unissait dans un intérêt commun le propriétaire et le tenancier du sol.

La statistique officielle a commis une erreur en prenant dans le Morbihan des domaines congéables pour des colons partiaires. Elle en comptait 14,913, et 21,101 fermiers à prix d'argent. On cite, de date ré-

cente, quelques essais de métayage dans le Morbihan, en Ploërmel, survenus à la suite des circonstances difficiles de l'agriculture : ils n'ont été rendus possibles que par d'assez larges concessions du propriétaire, en raison des dispositions peu favorables que rencontre cette combinaison dans le caractère du paysan breton. Il y a pourtant des exceptions qui se maintiennent par la puissance des traditions.

On rencontre le métayage dans certaines parties de l'arrondissement de Guingamp et dans quelques régions assez rares cependant des Côtes-du-Nord.

Il a gardé plus de place dans la Loire-Inférieure, où l'on en trouve des cas assez fréquents, mais beaucoup moins nombreux qu'il y a quarante ou cinquante ans ; ils subsistent notamment dans l'arrondissement de Saint-Nazaire et surtout dans le pays de Guérande.

Les clauses de ces baux de métayage méritent d'être rappelées. Le partage des grains, moins souvent celui des bestiaux, est remplacé par une rente fixe, appelée la *pommée*, pour les prés et pâtures. La part du propriétaire est amenée à son domicile par le fermier. Dans la commune de Piriac, au lieu de la moitié, le propriétaire n'a que le tiers. Le gros bois et les fagots d'émonde sont préparés et amenés par le fermier. Les taillis sont partagés en argent. Les engrais commerciaux sont avancés par le propriétaire ou fournis à frais communs, innovation inconnue dans l'ancien métayage. Dans le cas où le métayage est encore pratiqué, le

bétail est tantôt à prix commun, tantôt au compte du fermier.

C'est surtout dans l'arrondissement de Châteaubriand que le métayage garde toute sa force. Il y a pour lui un long passé et sans doute aussi des raisons d'être persistantes.

Contrairement à ce qui se passe dans d'autres pays, où l'on voit de grandes métairies de 100 ou 150 hectares, hors de toute proportion avec les forces d'une famille, les métairies n'ont dans l'arrondissement de Châteaubriand qu'une étendue de 25 à 30 hectares. Aussi le métayer aidé de sa famille y est-il réellement maître de ses opérations. Dans la plupart des cas il apporte une grande partie de son mobilier et de son matériel de culture. Il a aussi à lui la moitié du bétail. Le propriétaire fournit pour sa part l'autre moitié. De là résulte une parfaite égalité dans l'association. Cette situation de compte à demi et d'apport par moitié, donne au métayer une certaine énergie, elle assure une indépendance que ne peuvent avoir les métayers dont le faire-valoir tout entier appartient au propriétaire.

La culture à moitié fruits occupe encore quelques autres régions de la Bretagne, mais elle décroît. Cette décroissance ne saurait s'expliquer en beaucoup de cas par l'intérêt bien compris des parties quand le capital manque et que les crises sont fréquentes ; cas auquel le métayage vaudrait mieux malgré ses défauts. La

résistance à l'adopter trouve donc, comme nous l'avons fait entendre dans un esprit d'indépendance outré, son explication décisive. »

Anjou. — En Anjou, d'après M. Léonce de Lavergne, le métayage donne des résultats excellents. « Ici le bail à moitié fruits est une association véritable, une harmonie vivante qui, réunissant l'intelligence et le capital du maître avec l'expérience et le travail de l'ouvrier, amène des résultats de plus en plus profitables pour tous deux et entretient par la solidarité des intérêts l'affection et la confiance réciproques. » (*Economie rurale de la France*, page 194.)

Malgré tout, il est incontestable que pendant tout le cours de ce siècle le métayage a toujours été en décroissant, même dans les pays comme le Limousin par exemple, où il régnait jadis presque exclusivement.

L'absentéisme, c'est-à-dire la désertion des campagnes, aussi bien par les classes dirigeantes que par les ouvriers ruraux attirés par les salaires plus élevés des grandes villes en est la cause. C'est ce qu'a parfaitement établi M. Baudrillart dans un remarquable article publié par la *Revue des Deux-Mondes* le 1^{er} octobre 1885.

La crise agricole qui sévit avec une si cruelle intensité depuis quelques années semble avoir notablement modifié cette situation : certaines régions qui avaient complètement abandonné le métayage ou même ne l'avaient pour ainsi dire pas connu, semblent vouloir

revenir aujourd'hui à ce système, en présence des difficultés qu'y offre la pratique du fermage.

L'enquête faite par la Société des agriculteurs de France nous apprend que, sur beaucoup de points, la décadence et la décroissance du métayage ont cessé ; dans le midi, l'ouest, le nord, la tendance nouvelle se dessine ; on la retrouve au centre, ainsi que dans l'Ain, l'Isère et la Nièvre.

M. Baudrillart, dans l'article précité de la *Revue des Deux-Mondes*, constate que le métayage peut rendre aujourd'hui à l'agriculture de très réels services. « Il y a ainsi, en agriculture, nous dit-il, de bien vieux instruments qu'on ne supprime pourtant ni ne remplace par d'autres, la charrue par exemple. La tradition les conserve et les perpétue ; le progrès les perfectionne. »

Nous verrons dans un autre chapitre quels sont les avantages et les inconvénients économiques du métayage ; nous allons, pour le moment, continuer notre revue de la situation par l'Algérie et la Tunisie, puis par les pays étrangers sur lesquels nous avons pu recueillir des documents.

Algérie. — En Algérie, d'après la statistique officielle publiée par le ministère de l'agriculture (Nancy, Berger-Levrault, 1887), les métayers sont plus nombreux que les fermiers, mais moins nombreux que les propriétaires exploitant eux-mêmes.

Dans la province d'Alger, sur 170,965 biens cul-

tivés, on relève 5,016 métairies et 3,867 fermes. Dans la province de Constantine, sur 145,001 biens cultivés, il y a 9,378 métairies et 2,541 fermes. Dans la province d'Oran, sur 77,289 biens cultivés, il y a 2,940 métairies et 1,778 fermes.

Voici quelques renseignements intéressants sur le métayage en Afrique qui nous sont fournis par le remarquable ouvrage de M. Paul Leroy-Beaulieu sur l'Algérie et la Tunisie (Paris, Guillaumin, 1887, pages 358 et 359).

« Les indigènes louent déjà volontiers, moyennant 100 à 120 francs, l'étendue de terre appelée *mechia*, qui correspond à ce qu'une charrue peut cultiver et qui, d'ordinaire, embrasse une dizaine d'hectares; mais il s'agit ici ordinairement de terres défrichées. Le *métayage*, sous une attentive surveillance et une intelligente direction, paraît devoir donner des produits plus considérables. Il suffit de citer un exemple algérien, celui de la Compagnie genevoise des colonies suisses de Sétif, dont nous avons sous les yeux le trente-sixième rapport annuel. Sur une surface de 15,677 hectares, dont 14,744 lui appartiennent en propre, et 933 représentent sa part dans les terrains de parcours indivis, cette compagnie entretenait une population européenne de 307 âmes au 31 décembre 1885, et une population indigène de 3,181 âmes, ce qui ne laisse pas que d'être assez considérable, représentant plus de 20 habitants par kilomètre carré; or, il s'agit

ici des hauts plateaux, et d'une population toute rurale. On avait loué à prix d'argent aux indigènes près de la moitié du territoire, soit 7,875 hectares pour un prix total de 111,737 francs, donnant une moyenne de 14 fr. 19 par hectare. Les prix les plus élevés atteignaient 41 francs et 38 francs; le premier, pour un groupe de 114 hectares, près du village; le second, pour un autre groupe de 262 hectares. Les prix de location les plus bas tombaient à 5 fr. 52. Mais les métayages fournissaient davantage; 6,606 hectares étaient sous ce mode d'exploitation en 1885, et avaient produit à la compagnie 177,673 francs, soit 26 fr. 89 en moyenne par hectare. Le rendement le plus élevé des métayages était de 62 fr. 83 pour un lot de 6 hectares, et de 37 fr. 53 pour un lot de 474 hectares; le rendement le plus bas ne descendait pas au-dessous de 16 fr. 04 par hectare. »

Voilà un tableau qui paraît enchanteur; malheureusement nous en trouvons un peu plus loin la contre partie : à côté des avantages très réels il faut signaler les inconvénients qui résultent de la nécessité d'une surveillance des plus strictes :

« Les travailleurs indigènes, colons partiaires que l'on appelle des khamnès, et qui abandonnent au propriétaire les quatre cinquièmes de la récolte, sont des débiteurs insolubles dont il a fallu acheter la dette en général 300 ou 400 francs par tête. Il faut être sur les lieux ou avoir un représentant sûr pour faire le partage

des récoltes. En outre, ces métayers se livrent souvent à la maraude et il est bon de les surveiller; mais alors parfois ils se froissent et quittent le domaine en se faisant racheter par un propriétaire moins vigilant. Quand on a un grand nombre de ces khamnès, une centaine, par exemple, — et il est difficile d'en rassembler autant, — il faut un nombreux personnel de contrôle, dans le genre de celui qu'emploie la Société de Sétif. »

Tunisie. — En Tunisie, les khamnès fournissent la moitié des semences et exécutent à leurs frais la totalité des travaux; ils gardent la moitié des produits. Ils n'ont droit qu'au cinquième si le propriétaire participe aux frais de culture et de récolte (1).

Belgique. — En Belgique, le métayage n'a jamais été très répandu; cependant on en trouve encore des traces, bien que de plus en plus rares, dans la province des Flandres (Victor Brants, *Essai historique sur la condition des classes rurales en Belgique jusqu'à la fin du XVIII^e siècle*, p. 146 et suiv.).

M. de Laveleye (*Essai sur l'économie rurale de la Belgique*, Paris, Bruxelles et Leipsig, 1862, p. 43) nous donne à ce sujet quelques renseignements précieux : « Dans quelques polders on rencontre encore une espèce de métayage appelée *half-banîng*. Le propriétaire, quand la terre n'est pas très bonne, paye les contributions et même la moitié des frais des façons de la

(1) Bertagnolli, *La colonia paziaria*, p. 100.

jachère, et la récolte se partage par moitié entre le cultivateur et lui. Les anciens baux portaient généralement que le fermier devait donner à la terre tous les sept ans un repos et une fumure, mais ces stipulations disparaissent peu à peu avec les progrès de la culture. »

Suisse. — En Suisse on trouve quelques traces de métayage. Dans le canton de Berne le fermier paye la location, en partie en espèces, et en partie en nature. Dans le canton de Genève les pâturages des montagnes sont loués à des amodieurs propriétaires de vaches qui payent le fermage, partie en argent, partie en nature (fromage et beurre). (V. *Enquête agricole française de 1867*, 4^e série, t. 1^{er}, p. 749 et suiv.).

Le métayage est pratiqué dans le canton des Grisons (Dr Wladimir Pappafava de Zara, Dalmatie, *Etude sur le le colonage partiaire*, p. 13).

Allemagne. — Le métayage est assez peu répandu. On constate cependant l'existence de notre contrat dans diverses régions, notamment dans le district d'Ebern (Basse-Franconie) et dans le duché de Gotha.

Autriche. — Le métayage est en honneur dans le Trentin, la province de Goritz, l'Istrie et la Dalmatie (V. Pappafava, *Etude sur le colonage partiaire*, *op. cit.*, p. 15). Dans le Trentin, le propriétaire fournit ordinairement le sol, les bâtiments et la moitié de la semence, et le cultivateur son travail et celui des siens, les instruments aratoires et l'autre moitié de la semence. Les bestiaux sont fournis tantôt par l'un, tan-

tôt par l'autre ; les impôts et autres charges regardent le propriétaire, tandis que les réparations ordinaires regardent le colon, et c'est seulement dans le cas de pertes graves et imprévues que le propriétaire participe aux dépenses.

Les avoines se partagent par moitié entre le cultivateur et le propriétaire qui a le droit de choisir entre les charrettes chargées par le premier ; sur les vignes le propriétaire a d'ordinaire les deux tiers. L'herbe appartient en entier au cultivateur qui est obligé de tenir une quantité donnée d'animaux pour la consommation du fonds. D'ordinaire, comme l'observe Perini (*Statistique du Trentin*, p. 647), le propriétaire se réserve toute la feuille des mûriers dont il cède une partie au colon à un prix modique.

Dans la province de Goritz, la règle du partage des fruits varie suivant que le domaine est situé dans une plaine ou sur un coteau. Est-il sur un coteau, c'est la culture de la vigne qui prédomine. Le propriétaire prend les deux tiers du vin, tandis que le colon garde l'autre tiers et les produits secondaires et paye au propriétaire une petite rétribution en argent et en vin pour l'usage de la maison et des prés. Dans la plaine de Goritz, le propriétaire reçoit la moitié du vin, une quantité fixe d'avoine pour chaque champ et un prix de location en argent ou en vin pour les prés.

Dans l'Istrie, le propriétaire fournit le terrain et quelquefois aussi la semence et le fumier, et d'ordi-

naire il reçoit la moitié du produit des terres plus productives et de un à deux cinquièmes des produits des terres moins fertiles.

Hongrie. — En *Hongrie* le colonage partiaire est très utile. Vers le commencement de ce siècle on trouvait fréquemment des colons moyennant la remise au propriétaire de la neuvième ou de la dixième partie des produits, augmentée de quelques journées de travail; mais aujourd'hui, dans la majeure partie du pays, les colons s'établissent moyennant seulement une part proportionnelle des produits. Une bonne partie des terrains domaniaux et ceux de la couronne sont donnés à colonage.

Bannat et Slavonie. — Dans le Baunat et la Slavonie, notre contrat est assez souvent combiné avec le bail à prix fixe et le propriétaire reçoit ordinairement du cultivateur une part des produits qui varie entre la septième et la neuvième partie augmentée d'un petit appoint en argent.

Bosnie, Herzégovine et Dalmatie. — Dans la Bosnie, l'Herzégovine, et surtout la Dalmatie, le colonage partiaire est très répandu (Voir surtout pour cette dernière province l'ouvrage déjà cité du D^r Pappafava *sur le colonage partiaire*, pages 20 et suiv. Paris, Pichon, éditeur, 1885).

Italie. — En Italie, le métayage est partout en usage, et dans toute l'Italie centrale, à l'exception des provinces de Grosseto, de Ferrare et de Rome, ainsi que

dans toute l'Italie méridionale; il peut être considéré comme la base fondamentale de la culture des terres. Dans l'Italie septentrionale, il est pratiqué surtout dans les régions montagneuses, et en raison sans doute des difficultés qu'y rencontre le cultivateur, le propriétaire ne perçoit qu'un tiers des fruits au lieu de la moitié (Voir un article publié par l'*Edinburgh Review*, en juillet 1883, et intitulé *The rural population of Italy*, pages 101 et 102).

Au reste, si nous en croyons les conclusions de cet article plein de renseignements curieux et intéressants, le métayage donne en Italie d'excellents résultats. Il n'y a pas le moindre doute, dit son auteur; le métayage (*mezzadria*) engendre de bien meilleures relations entre le propriétaire et le cultivateur que tout autre système de culture. On ne rencontre pas la pauvreté et la misère extrêmes que nous signalent ailleurs les rapports, dans les contrées où règne le système de la *mezzadria*. Il est évident, en outre, que sous ce régime agricole, une nombreuse famille est une source de prospérité, et non de difficultés, pour le paysan. Le vol, les idées subversives à l'égard de la propriété se rencontrent bien moins fréquemment dans la région des métairies que dans la région des grandes fermes. Les relations sociales y sont beaucoup plus faciles, et l'hostilité entre les différentes classes y est pour ainsi dire inconnue.

Le Code civil général de 1865 qui actuellement régit

toute l'Italie, contient au chapitre IV, titre IX du livre III, en matière de colonage, la synthèse des principes semblables en substance et variant seulement dans le détail, des lois et coutumes existant jusqu'alors dans les différentes provinces du royaume.

Voici les principaux textes du Code italien relatifs à ce contrat et contenus dans les articles 1647, 1648, 1651 et 1661 :

« Celui qui cultive un fonds à charge d'en partager les fruits avec le propriétaire s'appelle *mezzajuolo*, *mezzadro*, *massaro* ou *colono* et le contrat qui en résulte s'appelle *mezzadina*, *masseria* ou *colonia*. Sont communes à ce contrat les règles générales établies pour la location des choses et en particulier pour les locations des propriétés agricoles, mais avec les modifications suivantes (art. 1647).

« La perte par cas fortuit, de tout ou partie de la récolte des fruits à diviser est supportée en commun par le bailleur et le métayer et ne donne droit à aucune indemnité de part ni d'autre (art. 1648).

« Le contrat de colonage de quelque façon qu'il soit établi, ne cesse jamais de droit ; mais le bailleur et le métayer doivent se donner congé aux époques fixées par la coutume (art. 1651).

« Tous les fruits tant naturels qu'industriels se divisent par moitié entre le bailleur et le métayer.

« La coupe des bois taillis pour les échelas nécessaires à la vigne et pour les autres exigences du fonds

sont à la charge du métayer. Le surplus appartient au bailleur qui doit l'exploiter à ses frais. Les troncs des arbres morts ou renversés sont à la charge du métayer. Il ne peut en disposer que pour l'usage du fonds et son usage propre, le surplus appartient au bailleur » (art. 1661).

Espagne. — En Espagne où les anciennes lois font assez souvent mention du contrat de colonage, ce contrat appelé *aparceria* était au commencement du siècle limité aux pays les plus pauvres et aujourd'hui il est peu répandu, le quart à peine des terres espagnoles étant cultivées par des fermiers ou des colons.

En Catalogne et dans les territoires de Cadix et de Malaga, il n'y en a pas trace. Dans les territoires où le colonage partiaire est en usage, la règle de la division des produits est assez variable. Ainsi à Séville, le propriétaire du fonds reçoit d'ordinaire les deux tiers des produits et à Grenade, le quart ou le cinquième.

Dans l'île de Majorque, la part du propriétaire varie entre un quart et un dixième. Dans la province de Valence, c'est la moitié ; il en est ainsi dans la province de Murcie, si le propriétaire fournit la semence et paye la moitié des dépenses d'effondrage, autrement il n'a que le tiers ou le quart des produits.

Portugal. — En Portugal, sauf dans les endroits où l'on a adopté la spécialisation des cultures, le métayage existe partout ailleurs du plus au moins et prédomine dans les provinces du Douro et du Minho. Le propriétaire

prend généralement la moitié des céréales, les deux tiers de l'huile, du raisin et des fruits. Si le propriétaire fournit les bestiaux, les bénéfices qu'ils donnent et ceux des prés et des pâturages se divisent par moitié : dans le cas contraire, ils appartiennent exclusivement au cultivateur.

Grèce. — En Grèce, depuis la guerre de l'Indépendance, près des neuf dixièmes du sol devinrent la propriété de l'État et furent donnés à culture à moitié fruits. Chez les particuliers, on rencontre çà et là, le colonage partiaire à moitié fruits surtout dans les Iles Ioniennes.

Russie. — En Russie, le colonage partiaire est très répandu, et dans certaines contrées il existe depuis une époque très reculée et paraît être un reste de l'agriculture primitive du pays.

Un règlement du Ministre de l'intérieur du 1^{er} décembre 1827, fixe les bases du colonage partiaire : la moitié de tous les produits sans que le propriétaire puisse exiger en sus du colon (polowiki), ni prestation ni service, le colon fournit les animaux et instruments aratoires; le propriétaire ne peut expulser le colon et celui-ci ne peut abandonner le domaine sans prévenir un an à l'avance.

Aujourd'hui encore en Russie, la règle de partage des produits est la moitié, sauf en quelques régions comme en Tauride où le propriétaire n'a droit qu'au quart ou au cinquième des céréales, que le cultivateur

doit battre, nettoyer et transporter au lieu d'embarquement ou dans les lieux qu'indique le propriétaire. (Wilson, *Aperçu statistique de l'agriculture, de la sylviculture et des pêcheries en Russie*, pages 62 et 63).

Roumanie. — En Roumanie, le colonage partiaire est assez répandu, et, suivant la plus ou moins grande fécondité des terres, la part du propriétaire est des deux tiers, du quart ou des quatre cinquièmes des produits.

Turquie. — En Turquie, les terres du domaine public qui se composent des terres incultes des propriétés privées de l'Etat, des confiscations et des déshérences, des seigneuries incorporées à l'Etat et autres semblables, sont abandonnées aux colons, moyennant un impôt du huitième à la moitié des produits.

Le colonage partiaire se rencontre fréquemment aussi chez les propriétaires privés et a été reconnu expressément par l'hatti-chérif (Tanzimat) du 3 novembre 1839 et par l'hatti-humayoum de 18 février 1856.

La part du propriétaire varie suivant les localités. En Épire, par exemple, il reçoit les six dixièmes des grains ; à Andrinople, beaucoup de grandes propriétés sont cultivées à moitié fruits.

Égypte. — En Égypte, le colonage partiaire qui au commencement de ce siècle était usité pour toutes les terres de l'Etat est abandonné pour ces terrains, mais se maintient chez les riches propriétaires. En général,

le propriétaire paye l'impôt et reçoit les deux tiers ou les trois quarts des produits.

Maroc. — Au Maroc, le colonage partiaire est très répandu. Le propriétaire fournit la semence, les animaux nécessaires aux travaux et supporte les frais de récolte. Du total indivis des produits se distrait le montant de l'impôt ; sur le surplus le cultivateur a la cinquième partie et reçoit en outre certaines fournitures en nature.

Japon. — Au Japon, le colonage partiaire ne s'applique qu'aux terrains plantés en riz ou en blé et la division se fait ordinairement par moitié. Les terrains soumis à d'autres cultures se louent communément à prix fixe.

Chine. — En Chine, le colonage partiaire est usité de préférence pour les terres à riz et à blé et la part du propriétaire est d'ordinaire le tiers ou la moitié.

Perse. — En Perse, sauf dans les exploitations voisines de la capitale qui sont généralement louées à prix fixe, le colonage partiaire est très usité ; le propriétaire fournit le terrain, quelquefois la semence et paye en entier ou par moitié les frais d'irrigation. Le colon fournit les bestiaux, les instruments de travail et fait les travaux nécessaires. Suivant le degré de fécondité des terrains le propriétaire reçoit du quart à la moitié des produits du sol, et de la moitié au quart des produits du sous-sol.

États-Unis. — Aux États-Unis, le colonage partiaire (Shares system) prédomine. Un tiers des produits re-

vient au propriétaire, un tiers au colon pour les travaux et le capital d'exécution ; quant à l'autre tiers revenant au capital d'amélioration, il est attribué tantôt au propriétaire, tantôt au colon, suivant que les améliorations ont été obtenues aux frais de l'un ou de l'autre ou de tous deux.

Néanmoins dans les districts pastoraux du New-Hampshire, le propriétaire reçoit les deux tiers des produits pour son terrain ; mais par contre, dans quelques contrées de la Virginie et du Pacifique qui emploient le colonage partiaire, et en général dans les États qui produisent le coton, le propriétaire ne reçoit qu'un quart des produits.

Brésil. — Au Brésil notre contrat est très répandu : « Dans un pays comme le Brésil où la propriété est concentrée, où il n'y a pas de capitaux pour la faire fructifier, il n'est que trop naturel de se rabattre sur la combinaison du colonage partiaire qui ne demande au cultivateur que son industrie. » C'est ainsi que s'exprimait devant le Sénat Brésilien, M. Nabuco de Araujo, rapporteur de la loi du 15 mars 1879. (Voir *Annuaire de Législation étrangère*, année 1879, pages 919 et suiv.).

Cette loi admet sur la nature juridique une théorie toute différente de la nôtre. « Elle considère que l'industrie du colon partiaire entrant dans le contrat comme raison déterminante et d'un autre côté, la part des fruits perçus par lui, étant le loyer ou le prix de son

travail, cet élément prépondérant rapproche fortement le colonage partiaire du louage d'industrie. Cependant M. le baron d'Ourem, auteur d'une note sur cette loi publiée par l'*Annuaire de Législation étrangère* (*loc. cit.*), fait remarquer que certaines règles de cette loi ont été incontestablement empruntées au bail à ferme et à la société qui sont entrés aussi, quoique d'une manière accessoire, dans la formation juridique du colonage. »

Uruguay. — Le colonage partiaire (*medianerías*) est d'un fréquent usage. Le propriétaire fournit généralement au colon (*medianero*) la semence, les instruments de travail, les bêtes de labour, paye la moitié des frais de récolte et garde la moitié des produits (v. Papafava, *op. cit.*, p. 19 et 20).

CHAPITRE II

CONCLUSION PRATIQUE

AVANTAGES ET INCONVÉNIENTS DU MÉTAYAGE

Le métayage a eu longtemps une mauvaise réputation : Arthur Young, Turgot, et bien d'autres auteurs se sont montrés pour lui d'une sévérité qui confine à l'injustice.

De nos jours une certaine réaction s'est produite ; après les enquêtes nombreuses et sérieuses qui ont été faites dans ces dernières années, on a été frappé des bons résultats que donnait dans certaines contrées la pratique du métayage. Quelques esprits généreux, mais légèrement utopistes, se sont demandé si l'on ne trouverait pas dans le métayage la panacée universelle, le remède unique aux maux dont souffre aujourd'hui l'agriculture. On a voulu généraliser le mot de Pline le Jeune : « *Medendi una ratio si non nummo, « sed partibus locem.* »

Quant à nous, nous avons essayé de nous abstenir de toute exagération, soit dans un sens, soit dans l'autre,

et le résultat de notre impartialité sera une conclusion beaucoup plus éclectique. Sans nous dissimuler les inconvénients du métayage, nous ne saurions non plus méconnaître les services qu'il a rendus et qu'il est encore appelé à rendre. Peut être aurons-nous évité ainsi de commettre un sophisme que nous avons relevé chez bien des auteurs : ceux-ci frappés d'une situation agricole peu avancée, ont attribué cette situation au seul métayage et en ont conclu que la pratique de ce contrat était incompatible avec le progrès. C'est ainsi qu'en 1867, lors de la grande enquête agricole, le sénateur présidant la commission d'enquête des départements de l'Aisne, du Pas-de-Calais et du Nord, prononçait ces paroles si exagérées : « On a dans ce pays l'honneur et le bonheur de ne pas connaître le métayage. Ici le propriétaire et le fermier sont trop intelligents pour admettre cet absurde contrat, qui est un obstacle à tout progrès, enlève toute initiative à l'exploitant, ne lui laisse point assez de durée pour lui permettre des améliorations ; il lui ôte même la dignité du cultivateur pour ne lui laisser le rôle que d'un valet de labour qu'on paye avec une portion de la récolte. Les pays à colonage et à métayage sont et seront toujours, en fait de culture, les plus arriérés de tout l'empire. » L'auteur de cette véhémence diatribe ne s'exprimerait sans doute pas aujourd'hui de cette façon. Il verrait les grands propriétaires du département de l'Aisne ne pouvoir trouver de fermiers à aucun prix,

même moyennant le seul payement des impôts. Dans les pays de métayage, au contraire, propriétaire et métayer, s'ils ne font pas fortune, trouvent au moins le moyen de vivre du sol et par le sol.

Voilà la preuve manifeste de ce fait que la prospérité d'un pays ne tient pas uniquement au régime de culture adopté. Les causes économiques qui amènent soit une période de prospérité, soit une période de crise, sont beaucoup plus lointaines et plus difficiles à apprécier.

Voilà dans quel esprit nous allons entreprendre la revue sommaire des inconvénients et des avantages qui résultent de la pratique du métayage.

SECTION PREMIÈRE

INCONVÉNIENTS DU MÉTAYAGE

1° *Le métayage est incompatible avec la culture intensive.* — « Imaginez une amélioration agricole qui coûte 1 franc de main-d'œuvre, et qui rapporte 1 fr. 50 de produit brut. L'opération sera excellente en elle-même. On en trouve rarement de meilleures dans l'industrie. Le propriétaire ou le fermier qui avancera 10 francs en retirera 15. S'il avance 1,000 francs, il retirera 1,500; s'il avance 10,000 fr., il retirera 15,000. Pas un

fermier n'hésitera devant de pareils chiffres. Eh bien ! cette amélioration excellente, le métayer la repoussera absolument, parce que, pour lui, le résultat se retournera comme ceci :

Dépense. 1 »

La moitié du produit brut de 1 fr. 50. . . » 75

Reste une perte nette de. » 25

« Ce simple calcul renferme tout le secret du métayage. » (Voir V^{te} de Dreuille, *Du métayage et des moyens de le remplacer*, pages 19, 20, 21.)

Au premier abord, cette argumentation paraît irréfutable ; on peut cependant lui opposer l'objection suivante : si l'amélioration est vraiment aussi avantageuse qu'on le suppose, le métayer n'a qu'à demander au propriétaire de vouloir bien supporter une part des frais. Celui-ci, s'il est vraiment soucieux de ses intérêts, ne manquera pas d'y consentir. C'est même un des bons côtés du métayage que cette intervention possible du propriétaire, qu'il est permis de supposer plus intelligent et plus homme de progrès que le métayer. Au cas de fermage, au contraire, si le fermier recule devant une dépense nécessaire, le propriétaire n'a pas qualité pour le pousser à faire cette dépense. Peu vous importe, lui répondrait le fermier, pourvu que vous soyez payé de vos fermages.

2° *Le revenu n'est pas fixé.* — Il est incontestable qu'il résulte de la nature même du contrat que le revenu du propriétaire ne sera pas aussi nettement déter-

miné au cas de métayage qu'au cas de fermage. Mais, en revanche, le propriétaire est assuré d'avoir toujours un revenu quelconque. Tandis que quand son fermier fait de mauvaises affaires et ne le paye pas, la terre est pour lui comme si elle était en friche.

3° *Le propriétaire est obligé de résider ou d'avoir un représentant.* --- Pour beaucoup de propriétaires, qui ne voient dans la possession de la terre qu'un moyen d'avoir des revenus plus certains, le métayage est un système déplorable. Ceux qui ne veulent pas habiter la campagne feront bien de ne pas adopter ce système de culture, à moins qu'ils ne puissent se faire représenter par un homme de confiance. Encore à supposer que celui-ci prenne toujours les intérêts du propriétaire, il ne faut pas oublier que le traitement qui lui sera dû, et qui sera assez élevé, s'il est capable, absorbera une bonne part des revenus. C'est pourquoi nous ne comprenons guère le raisonnement de certains auteurs qui, comme Bertagnolli (*La Colonia parziaria*, p. 161), disent que l'un des principaux avantages du colonage serait de permettre au propriétaire de disposer librement de sa personne et de son temps, d'habiter dans une ville où l'appellent ses habitudes et son éducation, de vivre dans l'oisiveté, d'exercer une profession, ou de se consacrer à la vie publique. Pour nous, le métayage n'est rémunérateur qu'à condition d'être surveillé de près par le propriétaire. Un régisseur est trop coûteux; en outre, il peut n'être ni ca-

pable, ni scrupuleux. Quant au système du fermier général qui prend à forfait la direction des métayers, c'est le plus détestable qu'on puisse imaginer. Le propriétaire voit son revenu diminuer par suite de la présence de cet intermédiaire qui, de son côté, pour s'assurer un bénéfice, ne se fait pas faute de pressurer les malheureux métayers. Voici comment ce système est jugé par M. Léonce de Lavergne (*Economie rurale de la France*, p. 407) : « L'absentéisme a fait plus de mal encore, si c'est possible. Il avait donné lieu à l'établissement d'un mode particulier de fermage exactement semblable à celui qui régnait en Irlande. De véritables *middlemen*, appelés fermiers généraux, prenaient à bail des terres entières, et même plusieurs à la fois, mais sans s'appliquer eux-mêmes à la culture, et en s'interposant purement et simplement entre le propriétaire et les métayers. Considéré en soi, ce mode de fermage a sa raison d'être, et, dans un pays riche, il n'a pas beaucoup d'inconvénients. Dans un pays pauvre et ingrat, il n'a que de funestes effets. Aucun lien réel n'attache le fermier à la terre qu'il administre. Uniquement occupé d'augmenter ses profits sans s'inquiéter de l'avenir, il rançonne sans pitié les cultivateurs. De son côté, le maître ne voit rien, ne sait rien, et pourvu qu'il touche sa rente pour la dépenser le plus loin possible, il laisse faire. Tout sort du sol ; rien n'y revient. »

Le métayage ouvre la porte à la fraude. — Presque

tous les auteurs qui se sont occupés de notre question ont été très durs pour le métayer : « La mauvaise foi, dit M. de Gasparin (*Métayage*, page 46), peut s'exercer soit dans le transport des gerbes à l'aire ou à la grange, soit lors du dépiquage et bien plus facilement encore si le battage se fait successivement, soit lorsque le blé est vanné jusqu'à ce qu'il soit mesuré. Tous les auteurs rapportent ce mot naïvement cynique du métayer priant le propriétaire de venir « partager sa moitié ».

La vente des bestiaux dans les foires offre encore plus de facilité aux métayers pour tromper leurs propriétaires. Nous ne pouvons le nier, mais le propriétaire trouve à côté du mal le remède ; en exerçant une surveillance active, il pourra prévenir tous les abus que le métayer aurait l'intention de commettre. L'inconvénient que nous venons de signaler se confond avec le précédent.

C'est parce que le propriétaire court le risque d'être lésé faute de surveillance, qu'il est pour ainsi dire astreint à habiter sa propriété.

La pratique du métayage réduit le paysan à une condition précaire. -- Il est vrai qu'en bien des endroits la pratique du métayage coïncide souvent en fait avec une situation précaire de la classe agricole ; mais y a-t-il entre ces deux faits un lien de cause à effet ? Nous ne le pensons pas. La pauvreté du métayer tient souvent soit à l'aridité du sol, soit à sa propre incurie, soit à la dureté du fermier général lorsque c'est celui-ci qui

dirige la culture. N'oublions pas que c'est du métayer soumis à la direction du fermier général que Vauban a fait ce tableau assurément triste : « Il est mal nourri, mal vêtu, il va presque tout nu, et laisse dépérir le peu de terre qu'il a ou ne la travaille qu'à demi, de peur que si elle rendait ce qu'elle pourrait rendre étant bien fumée et cultivée, on ne prit l'occasion de l'imposer doublement (Vauban, *Préface de la dîme*).

S'il nous est permis d'apporter ici le témoignage de notre propre expérience, nous dirons que voyant pratiquer côte à côte le fermage et le métayage, dans un pays pauvre, nous n'avons jamais vu de différence profonde dans la condition du fermier et du métayer. Les seuls métayers qui nous aient paru particulièrement malheureux sont ceux qui sont soumis à la direction d'un fermier général.

CHAPITRE III

PRINCIPAUX AVANTAGES DU MÉTAYAGE

1° *Le métayage procure au propriétaire un revenu plus certain, dans certains cas plus élevé.* — Que le revenu donné au propriétaire par le métayage soit plus certain, c'est ce qu'il est facile de démontrer ; si mauvaise que soit la récolte, le propriétaire aura toujours sa part ; en outre il trouvera plus facilement un métayer qu'un fermier dans un pays pauvre, le fermier n'ayant pas besoin des mêmes avances que le second.

Quant à la quotité du revenu, nous nous contenterons de faire observer que l'enquête faite en 1878 par la Société des agriculteurs de France a montré que dans maintes circonstances le colonage partiaire était le mode d'exploitation qui assurait aux propriétaires le revenu le plus élevé. Voici quelques renseignements sur la situation du métayage dans divers départements, renseignements que nous empruntons au rapport de M. le comte de Tourdonnet, pages 447 et suivantes.

Allier. — « Dans l'état présent de l'agriculture du département de l'Allier, on peut affirmer que le métayage, tel qu'il fonctionne, assure mieux que tout autre mode d'exploitation domaniale les revenus du sol.

Aude. — Le métayage assure mieux les revenus que tout autre mode, pour l'élevage du bétail.

Charente-Inférieure. — Le métayage assure mieux les revenus du sol que les autres modes d'exploitation.

Cher. — Le métayage assure mieux que tout autre mode les revenus du sol, et de plus, il permet au propriétaire de faire des améliorations. Le fermier paie mal quand les années sont mauvaises.

Côtes-du-Nord. — Si le métayage trouvait des travailleurs laborieux, il donnerait des produits beaucoup plus abondants que le fermage ; car il n'est pas découragé par une mauvaise année.

Creuse. — On pense que le métayage assurerait mieux que tout autre mode les revenus, si le métayer était laborieux et bien dirigé, et avait un personnel suffisant.

Loire-Inférieure. — Le métayage est sans contredit le mode d'exploitation qui donne au propriétaire les revenus les plus élevés.

Savoie. — Avec un peu plus d'embarras, on obtient plus de revenus par le métayage que par le fermage.

Vauchuse. — Le fermage ne peut donner plus de revenus que le métayage, mais il risque souvent d'épuiser

ser le sol. Quant au métayage, il ne peut donner de bons résultats qu'avec l'appui et le concours du propriétaire.

On voit donc que dans certaines contrées le métayage peut donner de bons résultats et que les critiques sévères qu'on lui a adressées ne sont pas toujours méritées.

2° *Le métayage exerce une heureuse influence sur les relations sociales.* — Les relations quotidiennes qui existent forcément, peuvent en effet, si le propriétaire et le métayer sont animés d'un esprit conciliant, contribuer beaucoup à l'harmonie sociale, comme l'a très bien dit M. Le Play : « Ce genre de contrat fondé sur le partage des produits, identifie tellement les intérêts qu'il exclut tout danger d'oppression. Les inconvénients qui, dans le métayage comme dans tous les rapports sociaux résultent de l'imperfection humaine, pèsent même sur le propriétaire plus que sur son associé. Nos métayers du Centre et du Midi conservent encore une situation plus heureuse et plus digne que celle dont jouissent les ouvriers ruraux attachés aux fermes de l'Est, de l'Ouest et du Nord. Assurément, des améliorations ont été introduites depuis le moyen âge dans la condition des petits propriétaires et des tenanciers ; mais elles ont été contrebalancées par des inconvénients jusqu'alors inconnus. Le mal dont nous souffrons depuis deux siècles et surtout depuis la Révolution, provient en grande partie de ce que les préjugés des masses et les passions des classes dirigeantes,

ne nous permettent pas d'envisager les faits à leur vrai point de vue. »

Mais, fidèles à notre principe de ne rien exagérer, nous ne pouvons dissimuler que les relations forcées du propriétaire et du métayer ne sont pas toujours aussi faciles et douces qu'elles devraient l'être. « Le métayage a deux faces, dit M. Léonce de Lavergne (*Economie rurale de la France*, page 313), et s'il montre quelquefois la solidarité des intérêts, il peut en montrer aussi l'opposition. C'est cette dernière tendance qui domine malheureusement ici (sud-ouest de la France). Au lieu de chercher l'accroissement des revenus communs, le propriétaire s'applique trop souvent à rogner la portion de son associé et celui-ci le lui rend bien. Ainsi compris et pratiqué, le métayage n'est plus une association, c'est un combat. »

Comme on le voit ce sont les mœurs qu'il faudrait changer plutôt que d'attribuer tout le mal existant à la pratique de tel ou tel système.

Le métayage est favorable à l'accroissement de la population. — Nous avons déjà eu l'occasion de rappeler plusieurs fois qu'une nombreuse famille était pour le métayer une source de richesses au lieu d'être une charge. Le propriétaire contribue pour moitié à la nourriture de toute la famille de son métayer. Celui-ci a tout intérêt à avoir beaucoup d'enfants et à les employer à la culture plutôt qu'à prendre à gage des mercenaires.

Conclusion. — Quelle sera donc notre conclusion finale ? Chaque mode de culture répond à certains besoins et peut rendre certains services suivant les lieux et les époques où il est pratiqué. Gardons-nous donc de tout parti pris et tout en reconnaissant les avantages, du métayage, n'en oublions pas les inconvénients. Rappelons-nous surtout que le fait d'adopter tel ou tel système d'amodiation ne constitue pas l'unique facteur de la prospérité agricole.

APPENDICE

TEXTE DE LA LOI SUR LE COLONAGE PARTIAIRE VOTÉE
PAR LE SÉNAT LE 18 JUIN 1880

Article premier. — Le bail à colonage partiaire ou métayage est le louage pendant un certain temps d'un héritage rural que le preneur s'engage à cultiver sous la condition d'en partager les produits avec le propriétaire.

Article 2. — Les fruits se partagent par moitié s'il n'y a stipulation ou usage contraire.

Article 3. — Le bailleur est tenu à la délivrance et à la garantie des objets compris au bail. Il doit faire au bâtiment toutes les réparations qui peuvent devenir nécessaires. Toutefois les réparations locatives ou de menu entretien qui ne seront occasionnées ni par vétusté, ni par force majeure, demeurent à moins de stipulation ou d'usage contraire à la charge du colon.

Article 4. — Le preneur est tenu d'user de la chose en bon père de famille et suivant la destination qui lui a été donnée par le bail. Il est également tenu des

obligations spécifiées pour le fermier par les art. 1730, 1731 et 1768 du Code civil.

Il répond de l'incendie, des dégradations et des pertes arrivées pendant la durée du bail, à moins qu'il ne prouve qu'il a veillé à la garde et à la conservation de la chose en bon père de famille.

Il doit se servir des bâtiments d'exploitation qui existent dans les héritages qui lui sont confiés et résider dans ceux qui sont affectés à l'habitation.

Article 5. — Le bailleur a la surveillance des travaux et la direction générale de l'exploitation, soit pour le mode de culture, soit pour l'achat et la vente des bestiaux. L'exercice de ce droit est déterminé quant à son étendue par la convention, ou, à défaut de convention, par l'usage des lieux.

Les droits de chasse et de pêche restent au propriétaire.

Article 6. — La mort du propriétaire de la métairie ne résout pas le bail à colonage.

Le bail est résolu par la mort du preneur; la jouissance des héritiers cesse à l'époque par l'usage des lieux pour l'expiration des baux annuels.

Article 7. — S'il a été convenu qu'en cas de vente l'acquéreur pourrait résilier, cette résiliation ne peut avoir lieu qu'à la charge par l'acquéreur de donner congé suivant l'usage des lieux. Dans ce cas, comme dans celui qui est prévu par le dernier paragraphe de l'article précédent, le colon a droit à une indemnité

pour les impenses extraordinaires qu'il a faites jusqu'à concurrence du profit qu'il aurait pu en tirer pendant la durée de son bail.

La résiliation en cas de vente reste régie au surplus par les art. 1743, 1749, 1750, 1751 du Code civil.

Article 8. — Si pendant la durée du bail, les objets qui y sont compris sont détruits en totalité par cas fortuit, le bail est résilié de plein droit.

S'ils ne sont détruits qu'en partie, le bailleur peut se refuser à faire les réparations ou les dépenses nécessaires pour les remplacer ou les rétablir; le preneur et le bailleur peuvent dans ce cas, suivant les circonstances, demander la résiliation du bail.

Si la résiliation est prononcée à la requête du bailleur, le juge appréciera l'indemnité qui pourrait être due au preneur conformément au dernier paragraphe de l'art. 7 de la présente loi.

Article 9. — Si dans le cours de la jouissance du colon, la totalité ou une partie de la récolte est enlevée par cas fortuit, il n'a pas d'indemnité à réclamer du propriétaire. Chacun d'eux supporte la portion correspondante dans la perte commune.

Article 10. — Le propriétaire exerce le privilège de l'art. 2102 du Code civil sur les meubles, effets, bestiaux et produits des récoltes appartenant au colon pour paiement du reliquat du compte à rendre par celui-ci.

Article 11. — Chacune des parties peut demander le règlement annuel du compte d'exploitation.

Le juge de paix prononce sans appel lorsque l'objet de la contestation ne dépasse pas 100 francs, et à charge d'appel à quelque somme qu'il puisse s'élever, sur les difficultés relatives aux articles du compte, lorsque les obligations résultant du contrat ne sont pas contestées.

Le juge statue sur le vu des registres des parties ; il peut même admettre la preuve testimoniale, s'il l'estime convenable.

Article 12. — Toute action résultant du bail à colonage partiaire se prescrit par cinq ans à partir de la sortie du colon.

Article 13. — Les dispositions de la section 1^{re} du titre du louage contenues dans l'art. 1718 et dans les art. 1736 à 1741 inclusivement et celles de la section III du même titre contenues dans les art. 1766, 1774, 1776, 1777 et 1778, sont applicables aux baux à colonage partiaire.

(Adopté par le Sénat le 18 juin 1887).

POSITIONS

POSITIONS PRISES DANS LA THÈSE

DROIT ROMAIN

I. Le *solitarius pater* est celui qui étant devenu veuf et ayant des enfants d'un précédent mariage, a négligé de prendre une nouvelle compagne et est resté au mépris de la loi Julia *in cælibati*.

II. La constitution de l'empereur Constantin qui a aboli les peines du célibat et de l'*orbitas*, n'a pas enlevé en même temps aux *patres*, le *jus caduca vindicandi*.

III. Les empereurs chrétiens ont exagéré la doctrine chrétienne dans leurs prescriptions législatives relatives aux secondes noces.

DROIT CIVIL FRANÇAIS

I. Le métayage est un louage de choses.

II. La présomption légale de faute établie au cas d'incendie contre le locataire au profit du propriétaire est applicable au métayer.

III. Le privilège du bailleur, établi pour le cas de bail à ferme par l'art. 2102 du Code civil, est applicable au contrat de métayage.

IV. D'après les principes du droit, le métayage n'est pas dissous par la mort des parties contractantes.

POSITIONS PRISES EN DEHORS DE LA THÈSE

DROIT ROMAIN

I. La stipulation de peine ne peut intervenir en vue de déterminer au mariage.

II. L'arrivée du terme ne met pas, en règle générale, le débiteur en demeure.

III. Dans la promesse *dolum malum abesse abfuturumque*, le promettant ne répond pas du fait des tiers.

IV. A l'époque du droit classique, la loi ne règle pas le mode de formation du mariage.

DROIT CIVIL FRANÇAIS

I. La femme ne peut pas se retirer par contrat la capacité de s'obliger.

II. La reconnaissance d'un enfant naturel est détruite par la révocation du testament dans lequel elle est faite.

III. Le délaissement constitue un simple abandon de la possession.

IV. L'interdit légalement peut valablement tester.

DROIT DES GENS

I. Un État étranger n'est pas justiciable des tribunaux français à raison des obligations qu'il a contractées envers un Français.

II. L'attentat à la vie d'un souverain, même pour cause politique, est un crime de droit commun à raison duquel l'extradition doit être accordée.

III. Un État ne doit pas extraditer ses nationaux.

DROIT CONSTITUTIONNEL

En matière de lois de finances, sauf la question de priorité, le Sénat a les mêmes pouvoirs que la Chambre des députés.

Vu et approuvé par le Doyen,
Président de la thèse,

COLMET DE SANTERRE.

Vu et permis d'imprimer,
Le Vice-Recteur de l'Académie de Paris,

GRÉARD.

TABLE DES MATIÈRES

DROIT ROMAIN

DES SECONDES NOCES

	PAGES
CHAPITRE I ^{er} . — Les secondes noccs devant les mœurs et l'opinion.	6
CHAPITRE II. — Conditions requises pour la validité des secondes noccs	13
CHAPITRE III. — Législation d'Auguste	33
CHAPITRE IV. — Législation des empereurs chrétiens.	57

DROIT FRANÇAIS

DU MÉTAYAGE

Du métayage	79
-----------------------	----

PREMIÈRE PARTIE

HISTOIRE RÉSUMÉE DU MÉTAYAGE

DEUXIÈME PARTIE

NATURE ET EFFETS JURIDIQUES DU MÉTAYAGE

CHAPITRE I ^{er} . — Nature du contrat de métayage. . .	113
CHAPITRE II. — Formation du contrat de métayage. .	138
CHAPITRE III. — Preuve du contrat de métayage. . .	154
CHAPITRE IV. — Enregistrement.	157
CHAPITRE V. — Effets du contrat de métayage. . . .	167
CHAPITRE VI. — Dissolution du contrat de métayage. .	201
CHAPITRE VII. — Du cheptel donné au colon partiaire.	212

TROISIÈME PARTIE

APPRÉCIATION ÉCONOMIQUE DU MÉTAYAGE

CHAPITRE I ^{er} . — Etat actuel du métayage.	217
CHAPITRE II. — Conclusion pratique. — Avantages et inconvénients du métayage.	240
CHAPITRE III. — Principaux avantages du métayage. .	248

